

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة على خير خلقه محمد وآله الطاهرين وبعد فهذا سابع مجلدات [illegible] القواعد في شرح القواعد

مؤلفات العلامة [illegible] قال رحمه الله **المقصد الثالث** يعني من كتاب الامانات في اللقطة بضم اللام وفتح القاف اسم للمال الملقوط

الفراء والاصمعي والملتقط عند الخليل واحد كان ساجاء على وزن فعلة كهمزة ولمزة فهو اسم الفاعل فمعناه كثير الالتقاط كما ان

الهمزة واللمزة كثير الهمز واللمز واما بسكون القاف فاسم للمال الملتقط وفي حديث زيد بن خالد الجهني جمعت الروات على [illegible]

وعلى التقديرين فاطلاقه على الانسان الملقوط اما [illegible] كلام [illegible] مجاز [illegible] وصرح [illegible] حقيقة عرفية [illegible]

[illegible] الامارات [illegible] وعلم [illegible] في اللقيط [illegible] بكسر القاف اسم للشيء الملقوط وهو المراد هنا [illegible]

الصحاح والقاموس لقط الشيء والتقطه اخذه من الارض [illegible] قال الاول اللقيط المنبوذ [illegible] المولود [illegible]

[illegible] ثم ذكر [illegible] انه حقيقة في الام [illegible] الحكم [illegible]

انه حقيقة [illegible] او الاعراض [illegible] السبيل [illegible] اليد [illegible] الصحيح

عن زرارة [illegible] سألت ابا جعفر عليه السلام عن اللقطة [illegible] فقال ان هذا [illegible] السبيل وانا اريد ان [illegible]

[illegible] المتاع والثياب [illegible] اللقطة [illegible] الاستعمال [illegible]

مقدم [illegible] ذكره [illegible] المعنى [illegible] اللقب [illegible] الالفاظ [illegible] اهل [illegible]

[illegible] اسم الفاعل [illegible] اسم المفعول [illegible] الفعل [illegible]

ذكره [illegible] اللقطة [illegible] حكم [illegible] حقيقة [illegible] الاخذ [illegible]

[illegible] من الاخذ [illegible] انه حقيقة [illegible] ضايع [illegible]

كما ذكرنا [illegible] الاول في اللقيط وفيه مطالب الاول ان المقصد من اللقيط الملقوط وهو اما انسان او حيوان [illegible]

لقيطا وملقوطا [illegible] الالتقاط [illegible] كان [illegible]

وملتقطا [illegible] ضايع [illegible] الالتقاط [illegible] وجوده [illegible]

[illegible] الصغير [illegible]

الاحكام والاستصحاب [illegible] استصحاب العدم [illegible] البلوغ والعقل [illegible] الالتقاط [illegible]

[illegible]

[illegible] في السكك والاسواق [illegible] لحفظهم [illegible] الناس [illegible]

[illegible] كان في زمن الانبياء والائمة [illegible] في عصر كل منهم [illegible]

الازمان والتجربة القطعية [illegible] لحفظه [illegible] حفظهم [illegible]

الوجوب [illegible] حفظها [illegible] العدم [illegible]

علم وجوب حفظها [illegible] وجوب [illegible]

[illegible] بالمنع [illegible] الضياع [illegible] الجواز [illegible] والصغير [illegible]

الاصل والعدم [illegible] الاصل المذكور [illegible] البالغ في حفظ نفسه [illegible] الالتقاط

فان كان [illegible] المنبوذ من يجب عليه نفقته من اب [illegible] الانفاق الواجب عليه [illegible] ان كل صغير [illegible]

على احد نفقته وجب حفظه [illegible] الانفاق [illegible] الحفظ [illegible]

[illegible] الالتقاط [illegible] كفاية [illegible]

لان الكفالة هو الالتقاط [illegible] الالتقاط [illegible] حكم [illegible]

الا ان [illegible] الصغير [illegible] كفائية [illegible]

ضايع [illegible] سقوط الواجب بالاعراض [illegible]

[illegible] فيجب [illegible] والالتقاط واجب على الكفاية [illegible]

[illegible] الاستصحاب [illegible]

[illegible] اللقيط [illegible] الصحيح في اللقيط [illegible]

[illegible] بوجوب حفظ نفسه عن التلف [illegible]

[illegible] بوجوب [illegible] المضطر [illegible] المدفوع [illegible]

اللقطة [illegible] الالتقاط [illegible] الاستصحاب [illegible] الضايع في

التعريف في [illegible]

[illegible] الاستدلال [illegible]

[illegible] المذكورة [illegible]

حيث لا يمكن حفظه من التلف الا بالاخذ [illegible] التعريف [illegible]

والاستصحاب [illegible] الطريق [illegible]

كان [illegible] المسلمين

[illegible] الواجبات الكفائية [illegible]

[illegible] الحفظ [illegible] اللقطة [illegible] التعريف [illegible] اللقيط

ثم حداه لا للملتقط البالغ العاقل وان كان كالصبي في العجز والضبط وان وجب دفع الهلكة والشفقة عند ابي حنيفة عليه كما في نفق
في الهلكة واما العدم في نفس هذه الصورة فلانه يمتنع بنفسه كالدابة المنفردة لامتناع ثبوت الولاية عليه كذا في نفق واما الصبي
المجنون القوي مع انه المقصد بالصبي ولو ازدحم ملتقطان قدم السابق يدا لا رفيقا او مرتفقا على راسه من غير اخذ كما في نفق
ومن كرماني فان تساويا بان يقينا معا كانا تناوبا ولا يخفى تقديم البلدي على القروي والقروي على البدوي والموسر على المعسر
ظاهر العدالة على مستورها يعني من عرفت عدالته على مقابله والعدل على الاعمى والقاطن على المسافر كما في تنبيه الى اكثرها
خلاف ولا اكثر على العدم للاصل والعمومات وخصوص الصحيحة في قصة اللقطة يجدها الفقير هو فيها بمنزلة الغني فقال نعم وليس التخصيص
على لزوم مراعاة مصلحة اللقيط حيث ان حفظ النسب في القاري بلده اذا كان ارجى او ادخل من المسافر اذ اللقيط بطلبه في موضع الملتقط
والمسافر تعداه ثم في البلدي احفظ لكون البلاد اكثر ترددا للناس من القرى ثم الموسر اقوى بنفقته من المعسر والعادل محل
الامانة دون الفاسق واللقيط امانة وهكذا وضمان الاصل بل ادلة الاقرب من مراعات المصلحة سيما بهذه المثابة ولا سيما ان لا ملتقط
بهذه المراعات بل الملتقط حاكما كان كما هو ظاهر كلام الخصم او غيره وانه بلغة الوجوب الكفائي مع ... غير ... ولذا جعل
في الاستيناع وتحقق ثانيه وجهي النظر صلاحية كل للالتقاط والاخلال بحفظ كل ولاية تقدم التخيير مطالب بدليل التخصيص بالوجوب الكفائي
ثم وليس لا يبعد ان نظر الخصم في الوجوب الكفائي من ... حيث صحيح ان الحاكم ... ولا ... الاخلاق ... كما يأتي
... الملتقط في الفاسق ... هنا اعني احدها في اصل اشتراط عدالة الملتقط والثاني في ... على تقدير عدم الاشتراط
ومراعات المصلحة لا تنهض على اثبات شيء منهما سيما والمصلحة غير منضبطة فقد تكون في خلاف هذه الاوصاف ... الا ... العاقل
في ان كلا الترجيحين انما هو مع وجود الاسلي واما اذا الفضرية غير ... فلا خلاف في عدم جوازه بعد من يده ... ادعى الحجر القطع ...
المنهوع فلا استصحاب الحاكم بعدم الانتزاع اذا وجد الاسلي فتم في صورة وجوده ابتداء بعدم الفصل وعند ظهوره تقديم السابق
عند التزاحم انه اذ يحرم وضع اليد فتعلق عليه احكام اللقطة فالاصل البقاء ثم حداه فان تساويا من جميع الوجوه او قلنا بالمساوات
مطلقا كما حققناه اقرع كما في اخبار الاجتماع وتحقق ومن لا نه كل امر مشكل وقد وقع في الكتاب العزيز ... وما كنت لديهم اذ يلقون اقلامهم
ايهم يكفل مريم او تشركا في الحضانة جمعا بين الحقين بقدر الامكان وتقليلا لتخصيص الادلة بعد ضعف وجهي القرعة بالا يخفى
وان ضعف بعضهم بانهما ان كلفا الاجتماع تعسر وان تهايا قطعا الفة الطفل فيشق عليه مع انه بغير دافع الضعف بعد الا يقال انه
ان المهايات المشترك بين الناس فوق الاعتداء من جميع اهل الدار تعسر الاجتماع على اتفاقهما ولا قطع الفة ومزيد الشفقة عليه لذلك
وانهم الاب والام وانما مجتمعا على حضانة الاطفال وعلى غير شيء من ذلك مع انه لو لم ... اجبارهما على ... ثالث فيشق
عليه ضرر ... على الطفل ولا ينقطع الفة ... ان اللقيط ... ان الاصل عدم وجوبه كيف والاصل احسان وفي اثبات وجوبه الف كلام فكيف بهذه المثابة منه في الحق بعد الا يقال الا ضابط الوجوب الكفائي التشريك والاجتماع
واما التخيير بين القرعة والتشريك كما هو شبه الحق فمن ابعد الاحتمالات والا اقوال بل الواحد فيها اصله وفعله للاخرى الا حجة من الشارع حكم على
بيان الاختصاص او التخيير بينهما ولو ترك احدهما للآخر صح بلا خلاف بل يستحب سواء كانا موسرين او احدهما الحاضر او احدهما ...
تكفل اللقيط ولا يراد عليه هنا فانه تسقط في التسوية بين هؤلاء اذ على احتمال الترجيح كيف يسوغ تقديم المعسر الحاضر لغيره وهنا فانه

فكم القرعة انه يعطى القرعة ينبغي على من خرج اسمه الحضانة فكيف بيده بتركه للآخر كما يحكى عن كره ابهر من نوعه بان ما تركه على خلاف
الاصل اذ يعتمد على ان الاصل عدم انقلاب الواجب الكفائي بالعيني في صورة تنازعهما بدليل كصورة الانفراد فكان في الباقي وهنا
صورة ترك احدهما للآخر عليه دبابة في المتن ... النظر في الانقلاب بمجرد الالتقاط مع ما فيه ولذا لا يحكم لاحدهما يوصف الالتقاط
القبيلة بل القطعية ... اذا العلم بالعلاج تحصيل برؤيتها في الحكم ... على سبق الالتقاط وهو في الخلاف ... هنا الا
وان عرى في اثبات النسب بالعلائم الى ابي حنيفة ... عيا الحي المدعي ... ملتقط فالعبارة ... من ايهام ... ولا
بينة لا احدهما اقرع بلا خلاف في اجماله في الغيبة الاجماع عليه هنا وفيما ... بينة وتكافئت العموميات القرعة السليمة هنا ... ا
مع انه احاسم للنزاع هنا ... ولا ترجيح بالالتقاط اذا اليد لا تؤثر في النسب بلا خلاف ... الا ... الا من ... لا يعني لقيطا
مع قوته بحسب الاصول ... الاجماع على خلافه ... بين ... الا انه ... البداية ... الاصول ... تفصيل ... ب
وهو انه لو قال هذا اليد هو لقيط وهو ابني ... الملتقط ... الآخر ... قال هو ابني ... لم يكن هناك بينة على
انه التقطه فالا قرب ترجيح دعواه ... اليد ... المقيقة ... البداية ... الانساب ... فيكون خلاف الاجماع
الا ان يقال انه في الحقيقة ترجيح لاحد الاقرارين بالنسب بسبب الاصل لا اليد اذ تأكيد اذا لم يقل ... به عليه ... انه ابنه
المحسوس كما ... في القضاء والاقرار وكذا لو اقاما بينة ولم يكن لاحدهما مرجح ... كما ... خصاه ... الاثنية
في القضاء بالتعارض ... الا ان يضعف بعموم ادلة ... التاريخ وكثرة الشهود ... الترجيح بالاولوية
هنا ... الاحكام ... من اشترط الغيبة ... في عنوان الاجماع ... الاجماع على ... الشافعي
كما في ... يحكم للمختص بها بلا خلاف وفي ترجيح دعوى المسلم او الحر على دعوى الكافر او العبد نظر بل خلاف ينشأ من عموم الادلة
الا ان ... النسب ... ومن ... جانب المسلم ... في اللقيط الاسلام والحرية ... وتعلق ... ما يدفع
الترجيح ... الاسلام ... الكفر ... التبع ... الاسلام ... الحرية ... الادلة ... لا ...
ثابتة الا ... الترجيح ... المتبوع بالتابع والملزوم باللازم ... عدم ... الاصول
في التبعيات ... التوابع غير منضبطة ... باختلاف الاعتبارات والحيثيات ... ادلة الترجيح ... التعارض ...
لا التبع مع ان التشكيك بين التابع والمتبوع في الشبهات غير ... الحكم ... الكافر والعبد ... الاسلام ... لا
من ... الحر والعبد هنا الا ان ... بينة على ان ... بعض ... الحكم
بالتبعية في الترجيح ... ولو انفردت دعوى المتبوع حكم بها من غير بينة ... المتبوع ... الكافر ...
الالتقاط ... ولا ... الاطلاق ... وتحقق ... عدم ... وجوب ... اللقطة
ومنع ... بمجرد ... في الاموال ... خلاف الانسان ... ولا يحرم ... ابنه الا
بالبينة كما في ... ولا يحكم ... ولا يحكم ... مطلقا كما هو ... الدار ...
... التبعية ... والحكم ... بالنبوة والثالث ... بينة النبوة كما ...
البينة على الاصل ... الاسلام ... الكافر ... الاسلام ... الكون ...

الثبوت معها فلان البينة ليست مثل سائر التعبديات في الضعف بل لها شأن آخر ولذا لا يحكم بضمان العهدة لو ثبت الاستحقاق
بجاحده الاقرار او اليمين المردودة وبالعلم باقرار النسبي بالزوجية وبانكار الزوجة لها بدعوى البينة على الزوجية يلزم معها وهكذا
فلا يسمع [illegible] البينة دونه ولذا لو [illegible] فان ظهر قيام البينة على المدعى انما تتقدم [illegible] وبينهما [illegible] كان ادعاه [illegible] وليس
كذلك دليل الاقرار فانه يختص بالاضرار على نفس المقر ويتنزل منزلة اليمين المردودة اذ ليست الا على الحق اقرار المدعى [illegible] اقرار المنكر
وليس هذا منافيا لما اصلناه من [illegible] من باب التعبديات مقام الواقع على اخص الواقع انه يعتقد [illegible] من دليل هذا التعبد
لا مطلقا ثم هنا لا ينفع عموم دلالة البينة الحجة في اثبات الرقية والكفر بمجرد اثبات النبوة اذ لا يلزم نفي النبوة والرقية والكفر
[illegible] بمجرد انفكاكه عنه مانع القطع [illegible] الظن او التعبد بالطريق الاخر فالحق عدم الحكم بها الا مع البينة بكونه امه وانه
امة كافرة [illegible] وغاية الامر فيتحقق انه [illegible] الكلام في الجد متفرع على تبعية الولد [illegible] انه لا [illegible] بتبعيته [illegible] في الحرية وفي
الاسلام فقط كاحكام [illegible] وانه ضعيف فعليه لا يثبت كفره الا مع البينة بكفر جميع اجداده هذا هو الكلام في البينة واما
بدونها فهو على اسلامه وحريته جزما وان انتفى النسب بمجرد دعوى الاب كانه نفى [illegible] وحصول الاسلام والحرية والسائر
متبعية الا بكلها الحجة تعضد ما حققناه مضافا الى الاخبار المستفيضة في ان المنبوذ حر وان الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه
بالعبودية وهو مدرك من عبيد واماء ومن شهد له بالرق صغيرا كان او كبيرا فان حصر المستثنى في هذين دليل واضح على عدم ثبوت العبودية
بغيرهما [illegible] النفي وثبوتها بالبينة فان النسب [illegible] وان كان [illegible] الا [illegible] من [illegible] او الام فقط والاقرب
انتقال الام الى البينة والتصديق بعد بلوغه [illegible] ذلك والا فلا اتباع [illegible] الاصل عدم النسب فيخرج منه بقول دعوى الاب
للاجماع فيبقى الباقي عليه كما في الاتباع [illegible] وغاية المرام وان كان في الاخير الوقف [illegible] في الاقرار مع هذا كان الارجح
ما هنا [illegible] في الاقرار [illegible] الاظهر [illegible] الاحكام المستفيضة في باب الحبل منها الصحيح في الحبل
[illegible] الحبل [illegible] الولد الصغير فيقول هو ابني والرجل [illegible] اخوه فيقول هو اخوه
فيتعارفان وليس لهما على ذلك بينة الا قولهما قال [illegible] فما يقول من قبلكم قلت لا [illegible] على ذلك بينة انما كانت
[illegible] سبحان الله [illegible] ذلك [illegible] الاقرار
[illegible] بعضهم بعضا [illegible] الاقرار [illegible] اجماعا [illegible] القضاء [illegible] الغالب [illegible]
[illegible] الحميل الا ببينة [illegible] مع [illegible] الا [illegible] العمل [illegible]
[illegible] الدعوى [illegible] الاب [illegible] الحكم [illegible] بالبينة والتصديق [illegible] النبوة الا [illegible] بالبينة كما
[illegible] ان [illegible] اللقيط [illegible] كما [illegible] بل [illegible] الضابط
الامانة الشرعية فان [illegible] فلا ضمان اجماعا [illegible] الامانة وخصوص [illegible]
[illegible] بحلف [illegible] الا [illegible]
[illegible] بالاستحقاق [illegible]
[illegible] الى [illegible] البيع [illegible] مع عدم جواز [illegible] عند البعض [illegible]

الضمان بدونه التفريط [illegible] الصغير المجنون [illegible] ثم على الاول [illegible] الوهم [illegible] الملك
العلم بخيانة الملتقط [illegible] مع عدم ظهور [illegible] في الامانات [illegible]
[illegible] فغير بعيد كما [illegible] القضاء [illegible] الملتقط النفقة والكسوة [illegible]
بالاذن من الحاكم او من يقوم مقامه مع [illegible] استيفائها من النفقة من المال [illegible] العلم [illegible]
[illegible] من باب المثال [illegible] اللقطة اذا كانت جارية هل يحل [illegible] لمن التقطها قال لا انما يحل له بيعها [illegible]
ويمكن ان يكون [illegible] استيفائها [illegible] اللقيط او من مال الزكوة ونحوه [illegible] من مصارفه وعليه [illegible]
البيع قبل الانفاق للانفاق وعلى الاول لا بد ان يكون [illegible] الاستخدام في غير استيفائها [illegible]
[illegible] الاستخدام في غير استيفائها [illegible] الاستخدام في غير [illegible] بيعه [illegible]
[illegible] فانه [illegible] مع [illegible] مال الغير [illegible] الامانة
الشرعية [illegible] المالك [illegible] المالك [illegible] النفقة [illegible] الحاكم
فان اعتق [illegible] بعد البيع [illegible] القبول [illegible] كما [illegible] قبل [illegible]
الوقف [illegible] استصحاب [illegible] قبل [illegible] عدم [illegible] وضعف [illegible]
من الغير [illegible] ثبوت [illegible] العقود [illegible]
[illegible] المالك [illegible] الاجماع [illegible] المالك [illegible] واستصحاب [illegible]
[illegible] الثلث [illegible] بالاطلاقات [illegible] الضمان مع [illegible]
[illegible] الاخرى [illegible] قبل البلوغ [illegible] باطلاق [illegible]
[illegible] بانه [illegible] الضمان [illegible] الملتقط [illegible]
[illegible] النفقة على العبد [illegible] ينفقه على عبد [illegible]
[illegible] الامر [illegible] القيد [illegible]
[illegible] عدم [illegible] العدم [illegible]
[illegible] الاعتاق [illegible] العبد [illegible]
[illegible] الملتقط عليه بما انفق ان كان العتق بعد قبل البيع [illegible] الحاكم [illegible] العلم [illegible]
العبد [illegible] النفقة [illegible] المالك [illegible] الاستصحاب [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] الترجيح [illegible]
[illegible] النفقة [illegible] عدم سماع [illegible]
[illegible] البلوغ [illegible]
[illegible] بل [illegible] المشهور [illegible]

بلغ حتى وقال الفاضل بجواز اخذ الآبق لمن يجده ولا نعلم فيه خلافا ولا يضمن لو تلف بغير تفريط ويمنع من تملكه بعد التعريف
لانه يحفظ بنفسه كضوال الابل انتهى والجمع بينهما عجيب والحق وفاقا للمحقق والايضاح ومشيد بل لعل الاشهر العلة المنصوصة عليه من انه
المكان يخوف التلف اخذ والا فلا ويمكن الجمع بين كلاميه بانه اراد ان الآبق من اعظم انواع الضالة ومحل الحكم الخلاف في كلامه الآتي الصغير
لا الكبير مطلقا والفرق بينه وبين الحر ان المملوك لكونه مالا مظنة الطمع وهذا الفرق ايضا اورث جواز التقاط الكبير دون الحر
فان المقصود من التقاط الحر حفظ الحضانة وهو مختص بالصغير فلا معنى لالتقاط الكبير الا انه ايضا [illegible] بخلاف المملوك فان جنبة
المالية المقصودة فكما يجوز التقاط الحيوان لخوف التلف فكذا هذا كذا في شرح [illegible] ان التقاط الحر الكبير ايضا عند خوف التلف
جائز بل واجب نظرا الى حفظ النفس المحترمة وعدم العلة المانعة من اخذ المال الا انه مع ذلك [illegible] ان للالتقاط احكاما من
التعريف ونحوه فتفصيله انه يترتب على التقاط المملوك الكبير دون الحر اما السبي ونحوه فاستصحاب حكم الصغر به [illegible]
مع سائر الاموال فان التخلف نادر فالظن يلحق بالغالب بل الظن اندرج في الاصول الفقهية [illegible] كونه احسانا [illegible] المستفيضة [illegible]
الجران المتمكن في ضمن حق الاخذ في عدم التفريط فانه لو لم يكن جائزا لكان الاخذ ضامنا [illegible] ثم كل الاخذ ليس التقاطا فان لم
احكام التقاط اللقطة للاصل [illegible] كان [illegible] بعد التعريف وهذه المستفيضة خالية [illegible] الكبير
بل في جملة منها [illegible] الصحيح المتقدم والصحيح الآخر [illegible] في كتاب العتق [illegible] اشترى او يستخدم فانه
الجارية لقيطة فانها لا تشترى الا ان [illegible] الجارية [illegible] المملوكة [illegible] المملوكة هنا [illegible]
بل الصحيح الاول [illegible] المنع [illegible] من التملك الا باعتبار [illegible]
[illegible] هذه الدلالة [illegible] بالمعنى الاعم [illegible] المستفيضة [illegible] على جواز تملك اللقطة مطلقا
مطابقة [illegible] الغنيمة [illegible] المنع [illegible] اطلاق هذه المستفيضة
للقطة المملوك اما لانه لقيط لا لقطة [illegible] ولكنه [illegible] باطلاق اللقطة في الصحيح
الاول على الجارية مع كونها حقيقة في الاعم [illegible] سياق مستفيضة [illegible] الصحيح اللقطة
يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله [illegible] الاطلاق [illegible] ان من الفوائد
المقررة في الاصول [illegible] اعظم فوائد [illegible] بالمعنى الاخص [illegible] بيع الحر [illegible]
الجارية بشبهة الحر [illegible] تحريم [illegible] ونحوه [illegible] المنع من الوطء [illegible]
في نفي التملك فيجب تخصيص هذه المستفيضة بذينك الصحيحين وان كانت النسبة بينها عموما من وجه لاعتضادهما بالاستصحاب
الراجح على اصالة الاشتراك المعاضدة لتلك المستفيضة [illegible] هذا المنع بل [illegible] في جميع انواع اللقطة
كلا بل الضالة الا الضالون [illegible] من الاخبار وفي جملة اخرى التخيير بين الحفظ والتصدق [illegible]
هذا فليكن هنا [illegible] في تلك سائر انواع اللقطة من الالتقاط [illegible] والتعريف
المخوف عليه التلف [illegible] فانه تقدم من [illegible] اللقيط بلا دليل
لا يعلم [illegible] بان التعريف [illegible] في الاموال [illegible] التقاط [illegible] ما قبل سلم ولك

[illegible]

ريشبه حتى [illegible] اجماعا [illegible] الالتقاط هنا بجرم [illegible] اللقيط [illegible] من الضمانة [illegible] الاتفاق [illegible]
ونحوها [illegible] على ان اللقيط سائبة [illegible] الى اباحة [illegible] فلا يصح التقاط العبد والا [illegible] خلاف [illegible]
ما يحضر [illegible] ولا يتفرع الضمانة [illegible] على اقتضاء النهي للفساد في المعاملة [illegible]
بل الصحيح الا في لقطة المال مضافا الى [illegible] في النكاح [illegible] الا [illegible] الحرمة الا بالاجماع [illegible]
من الامان الملوك [illegible] على مال الغير [illegible] الغاصب [illegible] الملتقط
[illegible] مادام [illegible] الغاصب ليس [illegible] الصحيح [illegible]
فان الا [illegible] واحد وانما المانع [illegible] بالاطلاق عموما [illegible] الالتقاط [illegible]
مشكل بعيد تعلق حكم الغصب [illegible] الاشكال [illegible] بانه نقل الحكم [illegible] الالتقاط [illegible]
الملتقط حقيقة [illegible] الملوك [illegible] الاذن [illegible] الا الغير [illegible]
عقود البيع والاجارة والنكاح [illegible] عموما او خصوصا [illegible] الجواز [illegible]
[illegible] الاذن [illegible] في الاستدلال [illegible]
[illegible] العبد [illegible]
ليست [illegible] منفعة [illegible] المال [illegible] النفقة [illegible] العين او منفعتها
حكمة [illegible] الملوك [illegible] المسألة [illegible] الخلاف [illegible] الغنيمة [illegible] لقطة المجرى عليه تعلق [illegible]
ولقطة العبد تتعلق [illegible] ثم ساق الكلام في الاحكام فقال [illegible] الاجماع [illegible] على الجميع
نعلقه [illegible] الاذن [illegible] الاستدلال [illegible] لقطة المال فقط للعبد فقط [illegible]
عليه [illegible] الالتقاط [illegible] العمل [illegible] الاهلية [illegible] الالزام [illegible]
[illegible] الالتزام [illegible] الوجوب [illegible] ضعيف جدا [illegible] الالتقاط [illegible]
[illegible] الملتقط حقيقة [illegible] الملتقط الرجوع [illegible] الكفاية [illegible] البعض [illegible]
[illegible] الكاتب [illegible] الاستصحاب [illegible]
[illegible] البعض [illegible] العقود [illegible]
[illegible] الضمانة [illegible]
[illegible] الالتقاط [illegible]
[illegible] الخلاف [illegible] الالتقاط [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
في الالتقاط الملوك [illegible] حكم اللقطة [illegible] التقاط [illegible]
الصبي لا استصحاب [illegible] العبد المسلم لو اشترى [illegible]

عن ورثته فان الصبي يقبل الى من يتبعه [illegible] هو ومن شك في منع تزويج المخالف بالمؤمنة الا ان يدفع الشبهة بما ادعاه في [illegible] من انه

الاصحاب اطلقوا جواز الالتقاط من غير تقييد بالمسلم والاستصحاب باستصحاب حال الاسلام لو ارتد فيتم في غيره بعدم

الفصل وهو لكونه مركبا على استصحاب حال الصغر وهو مردود [illegible] في نفي السبيل بان الطفل ليس شيئا [illegible] لو قلنا بسبيله

الا انه فتامل جدا وبعموم ادلة وجوب الالتقاط كفاية بناء على تقدير تعلقها بالكفار ايضا كما هو المذهب فان ايجاب الالتقاط من اقوى

السبيل والنسبة عموم من وجه والترجيح للاخير اصلا كما عرفت ودلالة كما عرفت وما يفهم من اية نفي السبيل احتمال كونه على التقدير

موجود والالتقاط منع بخلاف ادلة وجوبه كفاية فانه لا تشكيك فيها بالنسبة الى الكافر وكذا [illegible] من جهة اخرى ايضا [illegible]

يجري جوازه استرقاق الكافر ورضاه انها اجماعا كما في [illegible] ولاحتياط باقوى عنده وهو هلاك نفسه [illegible] ان لم يوجد سوى الكافر

ولو قيل الترجيح يجوز بل يجب [illegible] العبد وغيره [illegible] الا انهم لم يصرحوا بهذا التفصيل هنا سيما مع تصريحهم [illegible]

وثانيا ان المقام معارضة الاحتياط بمثله يكفي فيه ان الكافر [illegible] بانه ليس اهلا للالتقاط فلا بأس من ان يأخذ الحاكم او

المسلمون [illegible] الالتقاط [illegible] عنه لانحصار [illegible] مضافا الى ان المقصود الاصلي من الالتقاط الحضانة والتربية وكلاهما لا ينافي

فيهما الكافر والمؤمن اذا المفروض انه اخذه ايضا لا هلاكه وان المفروض انه لا فرق بينهما من هاتين الجهتين الا من جهة نفي السبيل

والميل [illegible] ولعله لذا ذهب في [illegible] الى الجواز [illegible] والمحقق [illegible] وكذا الشهرة المحكية اخص من الاطلاق

الحكمي مع ان التنقيح خاص بالاول دون الثاني والمرتد ممنوع من التصرفات كالمحجور عليه بل [illegible] الا انه شبهه بالميت في الاحكام

فلا موقع للاستصحاب فيه [illegible] دليل وجوب الالتقاط كفاية ليس لفظيا حتى يعم الكافر ويعارض اية نفي السبيل اذ اللفظي [illegible]

ايضا المعارض على البعض ترك الاستفصال في جملة من الاخبار وانصرافها الى الكافر سيما على تقدير اختصاص الخطاب بالمشافهين [illegible]

فيتحصل المعتبر في اصالة الاشتراك واما التعميم سلطنة الكافر على المسلم الناشئة من استيلاء [illegible]

ونحوها المتضمنة [illegible] وجوازه الاسترجاع والحضانة ما خرج بالدليل [illegible] بصيانة [illegible] الكافر على تقدير

اسلامه [illegible] والاحتياط من تعلق اللقيط [illegible] الكافر اكثر من [illegible] الاحتياط [illegible] الكفيل

فيه [illegible] في الغالب مع انه لو كان مطيعا لله [illegible] فلا يتفاوت له عدم الامر [illegible] بما يفعله

الواجب الكفائي اذ يكفي الامتثال وان لم تكن [illegible] الواجبة والالتقاط ايضا منها [illegible] من العبادات وان صح كونه عبادة

في [illegible] ثبوت الولاية [illegible] عدم الامتثال [illegible] الامتثال والكافر [illegible] الوجوب الكفائي

على جهة المطلعين فيجب عليهم اخذه منه تحصيلا للبراءة اليقينية ثم ان مع الالتقاط [illegible] بالخلاف [illegible] والذمة

كونها بعضهم [illegible] التمسك بادلة الوجوب الكفائية السلطنة [illegible] عليه فيختص [illegible] الكافر [illegible] ان ظاهرهم

في باب اللقطة عدم الفرق [illegible] في تقسيم الدار الى دار الاسلام ودار الحرب والحاقهم اللقيط [illegible]

وجوب التقاط اللقيط [illegible] في كتاب الجهاد [illegible] وجوب حفظ [illegible]

مختصا [illegible] فيكون الالتقاط [illegible] واجبا [illegible] مع العلم [illegible]

على [illegible] اولياء [illegible] الالتقاط [illegible] المقصودة من الاخبار ان الطفل [illegible] العادة [illegible]

[illegible]

الا بنحو الملاءمة اوان الولي وعموم التبعية بجهة المنافاة غير ثابت فالاصل العدم مع انه يجوز الاخذ [illegible] بغير [illegible] بالعلم

[illegible]

كما الفاسق كما في الروض وغيره [illegible] لانه لا يؤمن ان يسترقه والاكثر على الجواز كما في [illegible] وهو الاظهر لاستصحاب حال الاول

الفسق لو كان طاريا وترك الاستفصال في الاخبار بل اخراج الفاسق منها تخصيص للاكثر بل الكل الا من شذ [illegible]

المقيم اشتراط العدالة [illegible] في الواقع وعدم لياقة الاستيمان بالفاسق [illegible] بل يقتضي اجماعهم على [illegible]

[illegible] في باب الوديعة والعارية ونحوهما [illegible] العادل والفاسق [illegible] امينا في اصطلاح الشرع

بل يقتضيه قوله تع ومنهم من ان تأمنه بقنطار يؤده اليك [illegible] الاستيمان بالكافر ايضا [illegible] ان [illegible]

الشرع [illegible] يختص باستيمان المالك والجواب [illegible] لا يليق به الاستيمان فكيف [illegible]

دليل [illegible] الناس [illegible] من استيمان الصبي ونحوه على ان [illegible] حاكم بعدم [illegible]

والشرعية في الاحكام الا ما خرج بالدليل على انه قد [illegible] استيمان الكافر بمثله بغير خلاف فاذا اجتمع الاستيمان مع الكفر [illegible] الفسق

اولى سيما اذا كان اللقيط كافرا بل اشتراطها العدالة كما [illegible] الملتقط [illegible] والظن انه [illegible]

ونحوها [illegible] لانه لا يزيد على لقطة المال فقط فانه لم يشترط العدالة فيها احد [illegible] البعض حيث [illegible] المقام [illegible]

[illegible] ان الخيانة في المال امر راجح الوقوع [illegible] الاشكال الا [illegible]

المرجوح انه يمكن الجمع بينهما بانتزاع الحاكم المال منه [illegible] الجمع بين هذا الكلام وبين عدم اشتراطها في لقطة المال [illegible]

بينهما [illegible] على الوجوب الكفائي [illegible] الالتقاط [illegible] بالجواز والحكم بوجوب نصب الحاكم [illegible] عليه [illegible]

[illegible] النفقة [illegible] بعيد [illegible] الواجب [illegible] وهو الملائم للعقل

باشتراط العدالة [illegible] باشتراط العدالة الا ان يتمسك [illegible]

المسلم العدالة [illegible] ما ينافي هذا الظ [illegible] لا يكون العدالة ظهور الاسلام مع عدم ظهور الفسق [illegible] العدالة

في مقام شبهة الموضوع [illegible] بالعدالة [illegible]

فعل المسلم على الصحة وعليه فلا يقبل شهادته [illegible] الشك في الشرط وبالجملة [illegible] الحمل على الصحة عدم

[illegible] التكليف الثابت [illegible] فقال ان الحمل على الصحة

[illegible] والاستصحاب اقوى منه لانه [illegible] على دليل اجتهادي [illegible] الحمل [illegible] بعدم [illegible]

في [illegible] لا يجعل حكم الشك [illegible] على الصحة [illegible] الاصل [illegible] الاجتهاد فالحمل على الصحة مقابل الاستصحاب

معناه عدم العصيان [illegible] ترتيب الاثار [illegible] صحيحا [illegible]

[illegible] الحمل على الصحة [illegible] ثبوت الولاية للملتقط [illegible] السفيه قبل الحجر [illegible] حكم الحاكم

بل [illegible] اطلاق المتن ونحوه والبدوي [illegible] غير البدوي [illegible] السفر [illegible]

[illegible] غير البدوي ومن [illegible] السفر [illegible] الاطلاق [illegible] الخلاف

في غير الاول [illegible]

الشرع على ماله في الطفل ومال الدولة ومقيدان علم انبائه على ما لم يلبس مطلبا للكد عندي لا سيما العقد ونصرفاته فيه بل الاولى مع ابقائه
اذن الحاكم او فقد ينبغي صحة معاملاته بدون الاذن وتوقف لزومها عليه كالفضولي فالاولوية المزبورة لو كانت حجة لاقتضت توقف
لزوم تصرفاته في الطفل وماله على اذن الحاكم لا عدم جوازه اصل الالتقاط مع ان هذا لا ينهض على دفع الوجوب الكفائي فيجب
تفريع جميع احكامه عليه عملا بالاطلاقات وترك الاستفصال وانه يجوز اشتباه السفيه في الامانة المالكية كما في نحو
الشرعية اصالة الاشتراك وانه في الامانة غير الولاية على التصرفات المالية فعدم جوازه الثالثة كيف يسلب الاول ويخصص اولية
بدون دليل شرعي ودعوى ان التوضيح [illegible] على الطفل او الولاية امر واحد فلا تفريق في غاية الضعف فان تبرأه [illegible]
الاحتياط وانه يجب على الملتقط الحضانة بالمعروف وهو القيام بتعهده [illegible] بنفسه او بزوجته وغيرها [illegible]
وضمه وتحقق بالاطلاق فيما اذا اصل الالتقاط وجوبا او ندبا انما هو لاجلها مع انه [illegible] عدا الاخذ لا اشتهر وضعف [illegible]
الحضانة الا ان شيئا مما ذكر لا ينهض على وجوب الحضانة [illegible] بالمعروف الا ان يقال ان المتبادر من وجوب الالتقاط كونه
مقدمة للحفظ فيختص به [illegible] الحاكم [illegible] بالمعروف فضلا ان كان الفهم منه المتعارف من حضانة الاباء والارباب
لا اولادهم كما هو المتبادر من كلامهم [illegible] الاقتصار على ما يدفع به الضرر [illegible] فلا يجب [illegible]
ولا [illegible] الا اذا خيف عليه بدونها الضرر ولو كان هو الهزال او عدم النماء
[illegible] الا [illegible] الاعضاء [illegible] الزيادة [illegible] الحاق [illegible]
[illegible] بالضرر وان لم [illegible] المضطر الثابت بالاخبار المستفيضة وهل له الاجرة بذلك ان نواها [illegible]
[illegible] باذن [illegible] الملتقط فلو لم يكن له اجرة [illegible] العظيم وهو [illegible] الناس [illegible]
وكون الاصل [illegible] الاجرة على الواجب [illegible] الواجب من حيث هو واجب وهنا [illegible]
[illegible] للاعضاء [illegible] الضرر [illegible] العمل [illegible] الضرر [illegible] القضاء [illegible]
[illegible] العمل [illegible] الاذن ولا الارادة بل [illegible] المقام [illegible] والعقل والنقل كلاهما [illegible]
[illegible] الثواب [illegible] تكليف [illegible] بالاجرة [illegible] بوجه ولا [illegible] الامانة الشرعية
[illegible] الاجرة على حفظها [illegible] بالمعروف من مال [illegible] الاجرة على [illegible]
[illegible] اصلية [illegible] الاجماع على عدم الاجرة على الحضانة
[illegible] فان تجرد [illegible] ما [illegible] المال [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] اخراج الملتقط [illegible] ما فوق الطاقة [illegible] الضرر [illegible] ذلك مع [illegible]
والسعة وعدم الضرر [illegible] فرض كفاية [illegible] الكفائي [illegible] الشيخ [illegible]
الحاكم ولانه [illegible] بالاخذ [illegible] فيجب عليه القيام [illegible] الكفائي [illegible]
[illegible] الكفاية [illegible] حضانة [illegible] على [illegible]
بعد [illegible] الضرر [illegible] الوجوب الكفائي على الكل [illegible]

[illegible]

اليه لحوال الناس على حضانته [illegible] في الكرة في اصل جواز التسليم الى الحاكم فقط لا في التناوب بل هو [illegible] كلام
احد وان اقتضاه الدليل وقد نفى احتماله لعدم [illegible] عدم الا التوفيق [illegible] الالتقاط وهو يجب [illegible]
ونحوها [illegible] من الادلة كونه مقدمة لها [illegible] وينقطع [illegible] فيستصحب [illegible]
من التبادر [illegible] الاخذ يجب حفظه في يده عينا [illegible] وكذا اذا لم يطلع عليه غيره [illegible]
ولا ريب [illegible] ما [illegible] الا استيطان [illegible] الالتقاط فلا يجب [illegible]
وان لم يكن الملتقط [illegible] للاصل والاطلاق ما [illegible] الوجوب الكفائي [illegible] سقوط [illegible]
فالقول بالاول [illegible] الالتقاط [illegible] بالمنافاة [illegible]
مع [illegible] ضعيف [illegible] الى [illegible] موضع الالتقاط [illegible]
[illegible] الا [illegible] كيف [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] على [illegible] الملتقط [illegible] الحاكم ان كان [illegible]
على اللقطة [illegible] الا [illegible] القول [illegible] القبول في هذا النوع [illegible]
[illegible] الوقف على اللقطاء [illegible] الاشكال [illegible]
[illegible] من بعض الشافعية [illegible] ان الهبة [illegible]
[illegible] ذكره [illegible]
[illegible] الهبة [illegible] من اللقطاء [illegible]
لكن المتبادر من العبارة [illegible] الالتقاط [illegible]
والوضع [illegible] البيت من الشعر [illegible] على [illegible]
الشيء والخيمة [illegible] اللقيط [illegible]
[illegible] البيوت [illegible] على البيت [illegible]
بالذكر [illegible] الجميع [illegible]
ان اليد [illegible] الصبيان والمجانين [illegible] دليل [illegible] رفع القلم [illegible]
سيما ان الملك لا [illegible] من الفقهاء [illegible] البينة [illegible]
[illegible] مقبول [illegible] الحكم [illegible]
وانه [illegible] مع الاحتمال [illegible] اشكال [illegible]
[illegible] الشيء [illegible] اسباب الملك [illegible]
[illegible] كتاب القضاء [illegible] الاسلام [illegible]
اما [illegible] على اليد [illegible] الكتابة [illegible]

[illegible] ان [illegible] اليد [illegible]
[illegible] الفصل [illegible]
مال [illegible] البينة [illegible]
المتبادر من الفعل [illegible]
الاختيار [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible]
فيها [illegible] الاحوال [illegible]
[illegible] المراهق [illegible]
[illegible] الفصل [illegible]
لا [illegible] السرقة [illegible]
[illegible] المال [illegible]

كما هو الحال لكن يشهد القرائن بصحته خصوصا ان عرف فيه خط من ادنى بر على بها فانا نجوز العمل في الامور الدينية بخط الفقيه اذا حصل
ترجيح ما نابحمر الظن القوى هذا اذا لم يكن له معارض من يد اخرى كما دعوى مدع ولا قرينة اخرى فيشهد بخلاف ذلك ولا
فلا اشكال ولا اجماع في هذه الصورة ثم فائدة في من جنح الى العمل بالخط مع امن التزوير في باب القضاء ولعله يشير به شيئا مما ذكرنا
بما قرره الحاكم من الحجج المثبتة للدعاوى في البينة والاقرار واليمين حتى انهم نازعوا في حجية العدل الواحد مع اليمين والطعن على
حجيتها ولا حجية شهادة عدول النسوان في غير المال فهل الكتابة تزيد عليها مع انه لو كان بناء الشهرية على العمل بالظن الغالب
في الموضوعات للامر الصريح والمرجح مع انهم من اول الفقه الى اخره تركوا العمل به في جملة من مواضع لا تحصى بعدم حجيته وكلام
شيء في كتاب القاضي الى اخر صريح عدم الحجية بدون ذكر خلاف ولا احتمال وكلام الاصل المذكور اذ لا بناء فيه اذ هو في ثبوت ولاية
القاضي بكتاب الامام وهو بالخصوص بعد الخبر باعتقاد الخلق على قول كان رسول الله بوجود الكتاب بخط [illegible]
ضمانه وعلم بارسم بلا اشهاد وبان الحجة لا تقام عند الحاكم ولا [illegible] فالاعتماد على ما يحصل بعد الظن الغالب من السلف العمل على
الفقيه في الامور الدينية فانه ايضا مما خرج بالاجماع كما يظهر من عبارة [illegible] فجزم بعدم الحجية الظاهر ان الحكم
كذا استعان الملتقط فيما ان قلنا بالتعين ولا تكفاية بالسلطان لانه المنصوب لحفظ المضطرين ولاجبار الجبارين [illegible]
على مثل هذه الاموال فان تعذر استعان بالمسلمين بل بالناس كافة ويجب عليهم بذل النفقة على الكفاية على الاشهر [illegible]
لقوله تعالى وتعاونوا على البر ولانه في معرض التلف [illegible] فيقف على دليل وليس
في الاصل البراءة ضعيف لان الاصل يرجع الى وجوب [illegible] العبارات [illegible] ولكن التردد فيه [illegible] وليس
في علمه [illegible] ثم من رجع اذ الادلة لا تقتضي الا وجوب الانفاق واما التبرع فلا لان الاصل الاسلامي على احترام المال
انتفاء الغرض واختصاص الواجب بالنفقة [illegible] اللقيط تخيير المنفق بين التبرع والقرض كما في [illegible] فان نفقة
المنفق الملتقط وجوبا فان نوى الرجوع رجع والا فلا خلافا للحلي [illegible] ولا اصالة البراءة [illegible] والمقصود من
التبرع انه [illegible] الناس المنفق عليه [illegible] التبرع [illegible]
كذا [illegible] الضمانة [illegible] الاحتمال [illegible] العمل [illegible] الا ان [illegible] العمل متعلق الوجوب بالمال
متعلق الواجب والعقد الجميع [illegible] هو نفس الاشتغال بالواجب [illegible] ولا لزوم [illegible]
سائر ادوات تدوين الحكم على [illegible] من وجوب تدوين الحكم [illegible]
هنا كالقرطاس والدوات المندوب بلا شبهة [illegible] قبل الوجوب [illegible]
لا الفتوى على خلافه [illegible] منهم الشيخان بانه يرجع عليه الا مع التبرع الرجوع [illegible]
ما يعضده في الرهن من الاجماع من بعض على اشتراط النية في الرجوع [illegible] هنا الاطلاق الصحيح المتقدم في بيع
اللقيط المنفقة [illegible] لفظ الموصل ولو ترك الاستعانة على الوجه المذكور مع امكانها فلا رجوع بلا خلاف
كما [illegible] لم اجد له وجها كما انهم [illegible] مع انه مع [illegible] التبرع او الانفاق من الزكاة ونحوها [illegible]
له الانفاق على قصد الرجوع وهو بظاهره كالنص [illegible]

الرجوع

ان يرجع اليه ان قصد الرجوع مع هذا الرجاء بدونه الياس بانه خلاف الغبطة ولكن يرد عليه انه لا ان الغبطة لا [illegible]
ما تعلق بالمال او بنفسه لا السؤال بالكف في ابواب الناس [illegible] فهي [illegible] فقد يترك السؤال اغبط [illegible]
من السؤال بالكف لا يرشد غالبا او يعتاد بالسؤال او يكون [illegible] بين الناس [illegible] عليه بعد البلوغ [illegible]
[illegible] الناس وبالجملة [illegible] الانسان للطفل من [illegible] خلاف الغبطة والقرض له [illegible]
اغبط [illegible] في كتاب الحجر [illegible] اموال [illegible] النفقة [illegible]
اغبط من السؤال [illegible] السؤال او القرض [illegible] خلاف الغبطة [illegible]
الاحتياج اوسط وبالجملة [illegible] الواجب من مراعات الغبطة على الاولياء هو حفظ [illegible] وحفظ اموالهم [illegible]
اما السؤال [illegible] بالسؤال [illegible] الدليل عليه [illegible] كتاب الحجر [illegible]
[illegible] مراعات الاصلح [illegible] مراعات الاصلح [illegible] المصلحة [illegible] الرجاء
[illegible] فقد يكون الاستعانة بالمسلمين [illegible] القاضي [illegible] الترتيب [illegible]
الحاكم [illegible] التوزيع [illegible] الحاجة [illegible]
[illegible] الواجبات الكفائية [illegible] الرجوع الى الحاكم [illegible]
[illegible] وجوب الاستعانة انما هو مع رجاء التبرع [illegible] الياس [illegible]
[illegible] الانفاق بنية الرجوع [illegible] الاستعانة [illegible] بالتبرع [illegible] القرض [illegible]
[illegible] وجود القرض [illegible] القرض مع الرجوع [illegible] وجوب مراعات [illegible]
[illegible] التبرع [illegible] لوجوب نفقته عليه [illegible] وجب نفقته عليه [illegible]
[illegible] الاستعانة [illegible]
الاستيلاء من المالك والحاكم [illegible] عليه بنية الرجوع [illegible]
[illegible] الكسب [illegible] الزكوة [illegible]
الفقراء او الغارمين ان كان [illegible] استحقاق الزكوة [illegible]
بالرجوع [illegible] بيت المال او مال المنفق عليه [illegible] الترتيب [illegible] الملتقط
من مال اللقيط [illegible] الحاكم [illegible]
مع [illegible] الانفاق [illegible]
[illegible] الاحسان [illegible]
[illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] الملتقط [illegible]
[illegible] الملتقط [illegible] الانفاق [illegible]

[illegible]

مع يمينه في قدر المعروف عملا بالظهر بل بضابط الامانة كما مر في الحجر فكذا الاختلاف في جنسها او وصفها بل في اصل الانفاق
عليهم وان كان للملقوط مال فهو في الانفاق من غيره اذ وجود المال لا يقدح في كونه امينا بعد امكان اقتضاء المصلحة ابقاء
هذا المال والانفاق من القرض اما لعدم امكان الاذن من الحاكم للبعد مع امكان الاذن للقرض او لعدم المشتري او لوجود المتغلب
القاهر ونحو ذلك نعم الظهر خلاف هذا كله ولكن الظهر لا يعارض ضابط الامانة **المطلب الثالث** في الاحكام منها ثبوت
النسب للقيم منه بقرينة ما سبق دعوى بنوة لا اخوة ونحوها فان استلحقه الملتقط او غيره الحق به بلا اجماع على ان استلحاق
الرجل الصغير يقتضي لحاقه به كافة نعم يستثنى منه استلحاق احد مملوك الغير فلا يلحق به بمجرد الدعوى بدون البينة لانه
على المالك وفيما ان مجرد البنوة ليست [illegible] لا عقلا ولا عادة ولا شرعا اذ لا دليل على استلزامها كما لا حرية او رقية للمالك
واحد ومعتق فالاظهر الاستلحاق في النسب وعدم تسليمه اليه مع البينة على الولادة [illegible] البينة على ما ادعاه من التبعية
ولا يلتفت الى انكاره بعد بلوغه لثبوت النسب شرعا فلا يزول بالانكار اللاحق نعم لو اقام بينة على كذبه بعد دعواه لا اقرار بعد
البنوة بعد الاستلحاق بطل ما ثبت ان كان بمجرد الدعوى وتعارضتا ان كان مع البينة [illegible] حكمه في القضاء ان
استلحق بالقاقيط كان او غيره فانه لم يثبت [illegible] بل من قبل [illegible] فقط كما يأتي في الاقرار انشاء الله ومنها الاسلام وانما يحكم بالاسلام
مباشرة البالغ العاقل للشهادتين دون الصبي وان كان مميزا فانه لا يحصل له بالاستقلال فلو شهد الشهادتين لا يحكم باسلامه
استصحابا بالتبعية لابويه بعد تعارض الادلة على التبعية كقوله تعالى والحقنا بهم ذريتهم [illegible] في الجهاد الدالة على ان
لا الدالة على اسلام ان قلنا بانصراف الاخيرة الى غير المكلفين [illegible] كما لا يبعد بعضها نظرا الى لفظ الموصول مضافا الى الاتفاق على
حصول الاسلام بالاستقلال للبلغ وعلى حال العبادة فيضعف [illegible] في صحة اسلامه اذا بلغ [illegible] فلو اعرب بالكفر
حكم بردته ولرواية [illegible] كل مولود يولد على الفطرة حتى يكون ابواه هما اللذان يهودانه وينصرانه ويمجسانه
حتى يعرب عنه لسانه فاما شاكرا واما كفورا [illegible] فيقال [illegible] ولعل [illegible] على البالغ [illegible] الاجماع على عدم [illegible]
من [illegible] فالدليل عام والتخصيص [illegible] اسلام المميز [illegible] الطهارة بل [illegible] من [illegible] عباداته اذا عقل [illegible]
العبادات الاسلام والايمان [illegible] اسلام [illegible] مع [illegible]
المميز [illegible] بالمكلفين استقلالا [illegible] الاستقلال [illegible]
الشيخ الاستدلال [illegible] وكلاهما حسن والثاني في اثبات وجوب [illegible] الخوف [illegible]
بعد الحكم بالتبعية [illegible] جانب الكفر [illegible] دار الكفر [illegible] عند الكفار [illegible]
[illegible] لم يكن [illegible] في الجهاد [illegible] الاسلام [illegible]
بدون [illegible] خلاف [illegible] الحكم بالتبعية وعدم [illegible] اسلامهما
اشد اشكالا [illegible] المقام [illegible] المميز والمجنون لا يتصور اسلامهما الا بالتبعية [illegible] المميز [illegible]
[illegible] الاستقلال [illegible] الاسلام [illegible]
التبعية تحصل بامور ثلثة الاول اسلام احد الابوين ولو في دار الحرب بلا خلاف كما مر في الجهاد مع السنة [illegible]

فظهر

فظهر من مسلم او مسلمة [illegible] مسلم [illegible] بلا خلاف [illegible] في اسلام احد الابوين بعد العلوق وقبل البلوغ حكم
[illegible] الحالة الى البلوغ وانما الخلاف في [illegible] الكفر بعد البلوغ من ثلثة اوجه احدها الحكم بكفره [illegible]
بينه وبين الاول [illegible] من المسلم في الاول فيكون مسلما [illegible] بالكفر [illegible] فانما الحكم باسلامه [illegible]
اقوى من التبع لانه انخلق من ماء كافر فاذا اعرب بالكفر [illegible] في قبول التوبة [illegible]
الحكم باسلامه [illegible] البلوغ فاذا اعرب الكفر حكم بارتداده [illegible] اسلامها بعد العلوق
مع كفر الاب وانما التبعية الولد للام [illegible] للاب في الكفر حيث [illegible] اذا [illegible] اسلام
الاب بعد العلوق [illegible] مع [illegible] المختار [illegible] النصوص [illegible]
باصالة الاسلام [illegible] النفاصيل [illegible] البعض [illegible] الخلاف في التبعية [illegible]
الفرق اقوى [illegible] المتن [illegible] الفرق [illegible] كيف [illegible]
واقوى [illegible] الشبهات [illegible] الخلاف [illegible] الفقه [illegible]
[illegible] الشبهة [illegible] الاقوال [illegible] التبعية [illegible] الاسلام [illegible]
دليل [illegible] التبعية [illegible] الكفار [illegible] الولد [illegible]
حيث [illegible] يعارض [illegible] السنة [illegible] على تبعيته [illegible] احدهما [illegible] احد الاجداد والجدات
ولو من جانب الام فقط وان كان الاقرب حيا مع كفره ولا يبعد [illegible] الاشكال [illegible] الشرح [illegible]
من [illegible] التبعية [illegible] القصاص [illegible]
مع الابوين [illegible] التبعية للجدين مع [illegible]
ولا مع عدم الفرق بين حيوة الاب [illegible] الاشكال [illegible]
الاجداد والجدات وهذا [illegible] والمذكور [illegible]
قال [illegible] التبعية [illegible] الجد [illegible]
[illegible] ذريتهم [illegible] التبعية [illegible] الجد [illegible]
الفطرة [illegible] الابوين [illegible] الجدين [illegible]
الاب لانه كالمعدوم [illegible] الاشكال في الاصل [illegible]
مع ان جميع ما ذكره [illegible] بالجد للاب [illegible] سائر الاجداد والجدات بلا دليل وعدم الفصل [illegible]
التبعية للاسلام [illegible] الاصل [illegible] بالشبهة [illegible] جانب الاسلام على الكفر
كما في الحضانة والتبعية [illegible] الام المسلمة على الاب الكافر [illegible] تبعية الاسير [illegible]
ان احسان الاباء [illegible] التبعية [illegible]
في الكفر لاطلاق النصوص والفتاوى في جميع ابواب التبعية هنا وفي كتاب الجهاد من الجزية [illegible]

فانهم صرحوا فيها اجمع بتبعية الولد للاباء موجودا وعدما من دون اشعار من احد منهم بالالحاق بالاجداد ومع بحث الحاق
الابوان من الذمة حيث احد الاجداد لو الجدات عليها تبعا لذراري اجمع بل لعل مثل هذا الكلام في كتاب الجهاد حيث [illegible] ذكر
فيها التبعية معين ولا اثر للبيس في اكثر الكتب اصحابهم بل لعله من خصايص المتن ونادر [illegible] الاربعين تخصيص جميع ما ذكر
[illegible] تلك المعاضدات ونعم ان الشافعية اذ ليس فيها ولا لذلك ظاهر على [illegible] كيف وعلو الاسلام لو كان موجبا لانقاذ [illegible]
لكان الولد الكبير الكافر اولى من ولد الولد الصغير [illegible] الابوان بل يقتضي العلو انقاذ الاخوان وجميع الاقرباء والامة
بل كل من اراد وشاء اذ كل ما ذكر على من مقابله وليس كل اجماعا فلم يكن المقام [illegible] ان التخصيص بهذه الثابت [illegible]
اما كاشف عن ورود الحديث مورد حكم اخر او كون [illegible] المتعلق المحذوف امرا معينا معهودا لا عاما او على سقط في الحديث
ومنه يظهر الكلام في بواقي المعاضدات فان ما ذكر جار فيها اجمع ومع خلو [illegible] ذكر المصادر [illegible] الشارحين لهما بالقبول ومسكوت
[illegible] من الرد والقبول [illegible] الاجماع لكان عدم الالحاق في غاية القوة الثالثة تبعية السابي المسلم في جميع احكام الاسلام
على رأي تقدم في الجهاد ظهور كلام جماعة فيه او انحصار الاقرب على الطهارة فقط كالمتن بعد لا اشكال في العموم [illegible]
[illegible] او مع عدم البيع من الكافر ايضا كما هو ظاهر جمع ان [illegible] من ابويه [illegible] الصحيح بالعموم [illegible] بل ان البيع ابطل
حرمته فيبطل تبعية الابوة وتبعية الدار هنا [illegible] عنده ولابد من طريق الى الاسلام [illegible] السابي [illegible]
كما ترى ولذا قوينا في الجهاد الاقتصار على التبعية في الطهارة لنفي العسر والحرج [illegible] ثم ان [illegible] كما بعد ذكرنا
انهم انه لو كان معه احد الابوين الكافرين لم يحكم باسلامه مع نقل عدم الخلاف عليه من غاية المرام وتغليط النقل [illegible]
بما اذا كان معهما لو سباه الذي لم يحكم باسلامه وان باعد من سلم للاصل [illegible] في مخالفته الاصل على الجميع عليه وان عم
الدليل المذكور مع انه لا خلاف فيه [illegible] على ما نسب الخلاف الى بعض الشافعية معللا بان الذي من اهل دار الاسلام
مضعفا [illegible] الدليل على طهارة تبعية اهل دار الاسلام [illegible] نجاسة المتبوع كما هو الحق الثالث
تبعية الدار يعني الاقليم ونحوه لا بمعناه الحقيقي فقط [illegible] المراد بالاسلام من التبعية في اللقطة [illegible] لتبعية الابوين والدار
في اسلام اللقيط الا اذا التقط المسلم من دار الحرب مع عدم امكان الحكم باسلامه فاخذه للتملك ولكنه خارج من حيثية الالتقاط
ثم الكلام في الدار والبيضة مع الاخبار قد تقدم في الجهاد [illegible] اهل العصمة [illegible] عليه في جملة
من تلك الاخبار وان خاف على بيضة الاسلام والمسلمين [illegible] ليس للسلطان قال قلت وان جاء العدو الى الموضع
الذي هو فيه مرابط كيف يصنع [illegible] عن بيضة الاسلام [illegible] ان في دروسها دروس [illegible]
سيما بعد تفسيرهم بيضة الاسلام بجميع المسلمين ان بيضة الاسلام ما غلب عليه المسلمون [illegible] كما يقتضيه حديث [illegible]
ودار [illegible] في الاخبار [illegible] كلام الاخبار وظاهرهم الترادف وعليه فنقول [illegible] ان المراد بدار الاسلام ما ينفذ فيه
احكام الاسلام فلا يكون فيها كافر الا معاهدا وبدار الكفر ما ينفذ فيها احكام الكفار فلا يوجد فيها مسلم الا مسالما [illegible] ولا ينعكس
ولعله قد [illegible] وحكم دار الكفر التي ينفذ فيها حكم الاسلام كذلك اذا كان فيها مسلم ولو واحد [illegible] المسلمين
فاستولى عليها الكفار فان علم فيها مسلم فهي كدار الاسلام والا فلا انتهى [illegible] التحقيق ان دار الاسلام ما غلب عليه المسلمون وجعلوها كما

كلهم مسالمون تحت سلطان الكفر ودار الكفر بالعكس فيحكم باسلام كل لقيط صغير او مجنون في دار الاسلام بهذا المعنى الا [illegible]
ولم يوجد فيها مسلم واحد ساكن يمكن تولده منه فيحكم بكفره وكذا يحكم بكفر كل لقيط في دار الحرب بذلك المعنى الا اذا كان فيها مسلم
ولو واحدا تاجرا او اسيرا لا المسافر الغير الساكن او الذي لا يمكن تولده منه وبالجملة المدار احتمال تولده منه بلا خلاف في شيء مما
ذكرناه كما قيل ايضا في اصل الكليتين بلا دليل لهم عليها فكيف بجزئيتها الا المستفيضة الناصة على ان المنبوذ حر لا يباع ولا
يشترى وفي بعضها [illegible] النفقة والا خلي عليه النفقة وليذهب فليتول لمن شاء [illegible]
[illegible] بتبعية [illegible] في الاسلام ايضا اذ الحرية لا تنفك عن الاسلام اذا المحكوم بالكفر [illegible] الالتقاط [illegible] للملتقط قال في
في شرح قول المحقق واللقيط في دار الاسلام حر وفي دار الشرك رق ما لفظه الاول محكوم بالاسلام وفي الثاني بالكفر بغير خلاف
[illegible] في المقابل بل احتمله جماعة بعض الاجلة [illegible] الغنيمة تملك بالاغتنام او بعضها تملك [illegible] الجهاد
[illegible] الاول [illegible] ما ذكر وجه [illegible] الجزئيتين ايضا اذ تقتضي تلك المستفيضة ان الاصل في المنبوذ
الاسلام والحرية فيجب الحكم بهما ما لم يقطع بما دونه بالخلاف ولا قطع كذلك الا في دار الحرب اذا علم انتفاء المسلم الممكن التولد منه فيها ومعه
ليس تخصيصا [illegible] المستفيضة كما توهم انه مع العلم بالكفر لا يمكن الحرية حيث ان اللقيط لا يزيد شأنه عن ابائه [illegible]
موجبا للرقية [illegible] تسليم التعارض بينها وبين الادلة على انهم عبيد [illegible] والاولوية [illegible]
اصالة تبعية الاولاد للابوين في الاحكام ترجيح الاخيرة [illegible] القوم استندوا على الحكم باسلامه مع العلم بوجود مسلم فيها بان [illegible]
يعلو ولا يعلى عليه مع انه لا ربط بينهما اصلا فالصحيح ما ذكرنا ثم لو شك في الدار [illegible] البادية [illegible] المسلمين او الكفار
او شك في وجود مسلم يمكن تولده منه مع القطع بكون الدار دار الكفر فلا يبعد ترجيح الادلة [illegible] باصالة الحرية في الاول
والاسلام وعليه [illegible] الحرية والاسلام [illegible] العلم بوجود مسلم يمكن تولده منه مع
تصريح جماعة منهم بعدم الاكتفاء بوجود المسلم بل [illegible] كون المسلم مختفيا [illegible] في اسلام اللقيط وهذا هو الوجه ولو
كان منافيا [illegible] الاسلام [illegible] الحرية والاسلام [illegible]
احتمالا [illegible] بهذا الاحتمال مع ان الاصل [illegible]
وظهر ان ما لم يكن القطع بوجود مسلم يمكن التولد منه فيها لم يحصل مثل ذلك الاحتمال سيما بعد [illegible] ان الاصل مع عدم هذا
القطع عدم دخول المسلم وعدم ادخال الطفل فيها [illegible] الا انها كما ترى نعم لا اصالة عدم المسلم فيها [illegible] ووجه
كان الاسلام امر وجودي [illegible] الكفر عدمي [illegible] من وجود المسلم في دار الكفر [illegible] معارضة
الا ان الاصل في دار الكفر هو الكفر والحكم بالاسلام مشروط بالقطع بوجود المسلم والاصل في الشك [illegible] عدم وجوب الفحص
والبراءة عنه فان الواجب المشروط لا يجب الا بعد القطع بوجود الشرط ثم يجب تفتيشه [illegible] لقيط دار الكفر [illegible] الملتقط
الامان [illegible] استرقاق احد [illegible] الغنيمة [illegible] كون اللقيط مسلما [illegible] الكافر واسترقاق
الكافر للاصل [illegible] في الامان [illegible] اللقيط المحكوم بالاسلام بمحض تبعية الدار او تبعية وجود المسلم في دار الكفر او الحرب
عن نفسه الكفر [illegible] الحكم [illegible] فكيف [illegible] قيام التعبديات مقام الواقع فهنا ايضا الحكم بالاسلام تبعية

يكون كالاسلام الحقيقي ومن ضعف تبعية الدار حيث انه ليس فيها العلم بمباشرة الاسلام ولا التولد من مباشر الاسلام بخلاف
تبعية الابوين معا فانه ادرء الحدود بالشبهات وكون الارتداد اسما للواقع ولكن الادلة اقوى كما في نحو ابيه وطلابه بعد
قتل الاسلام بينه وبين بلوغه فاولى ولو كان من دار الاسلام مع هذه فائدة ثم احكام الثالث الجناية وعاقلة اللقيط الامام
لعدم يكن له ضامن الجريرة اذ كان ولكن كان قتل كما هو الضابطة في الانتقال من عاقلته الى الاخرى بحيث مال الامام بيت مال المسلمين
على الخلاف الا في الديات مع قوة الاول هذا اذا فقد النسب ولم يتوال احدا بعد البلوغ المقدم ضمن الولاء ضمان الجريرة
فليس فيها حجية الارث والعقل بدون الملتقط اجماعا احتمالا وفتوى ونصا مستفيضا بعضها الخبر الصحيح المتقدم وان
شاء جعل ولاءه للذي رباه وان شاء لغيرهم ظاهر المتقدم وان احب ان يوالي الذي التقطه والا فهو ان احب ان يوالي غيره
ولاه وان طلب الذي رباه نفقته فكان موسرا رد عليه وان لم يكن موسرا كان ما انفقه صدقة فان جنى جناية عمدا وخطأ
يعقلها الامام ان لم يوال فاية ما في الاشكال من ثبوت الولاء للملتقط في الجملة خلافا للاجماع والنصوص والاصول فانه يجبي الى
حد وخطأ يعقلها الامام ان لم يوال احدا وكالعمد وشبيه العمد في ماله وان دخل عمدا فللامام القصاص مع فقد ضامن الجريرة وللامام
وخطأ الدية كمالك وان جني على طرفه فالاقرب مع صغره كما في الجريرة بانه في القصاص ايضا جواز استيفاء القصاص او الدية او عفوا
بين الامرين بمقتضى الغبطة كما في نظائره هنا ايضا كما يأتي في تتمة له الاكثر خلافا الى الاشهر في القصاص في جميع الاولياء بعد
فصل لهم منهم بين الصغير والمجنون الا الاتفاق هنا حيث احتمل فيه الاول العدم اصلا ثم جزم بالجواز فقال ولاية المجنون قال او بعد
في اره على رايه جعل الفرق ان للصبي غاية تنتظر وهو البلوغ بخلاف المجنون فانه لا غاية له تنتظر الجنون والتاخير لا فائدة فيه
تفويت ولعني بعض الانفات [illegible] الفرق بينهما في كليهما التخيير ثابت ولا يتولاه الملتقط ولا الحاكم بل الامام
او الحاكم اذ للملتقط ولاية الحضانة فقط لا غير وله اخذ الامام او الحاكم الارش او الدية في العمد فليبلغ وطالب القصاص فاشكال
بل خلاف بيننا من ان اخذ المال ليس واجبا بالاصالة بل بدلا عن القصاص لتعذره فيكون للمجلود لا كما في مثل الجاني واخذ الدية
من تمكنه ثم رجوع اوجه الحيلولة اذ انما تعذر من جانب الجاني وليس كذا هنا بل من الجاني عليه حيث انه [illegible] في ماله كرضاه
فيكون الاخذ لاستيفاء القصاص كالواخذ عوضه وهذا هو الاصح كما في نحو ابيه الا ان يجد [illegible] كل ما فعله الولي في ماله
بحسب الغبطة فهو خلاف الفرضية نعم لو بان خطيئة الغبطة فالاقوى معه كما في سائر الموارد الرابع الحرية فانه ان لم
احد [illegible] الاصل الحرية اصلا وفتوى ونصا مستفيضا عموما وخصوصا انه يحكم بانه كل ما لا يلزم شيئا انكر الملك الا ان
ولزم من اتلف عليه شيئا او جرى لبيت المال بل الافلاس في الاسلام فاثر الواضح عليها الملتقط ولا يرجع عليه بالنفقة
فان ابى فلا ولاء [illegible] على اخذ قدر النفقة من ميراثه ثم القسم من بيت المال بيت مال الامام كما في نحو
ومن الحلال [illegible] جملة من الاوامر [illegible] الافعال المختصة [illegible] خلافا للشيخين [illegible] بانه لبيت مال المسلمين
[illegible] حيث قال ان ولاءه للمسلمين والقول فان خطاه من الى البينة انه [illegible] عليه في الديات [illegible]
مال الامام مع الاجماع من الحلي عليه [illegible] وبالجملة فليس للملتقط ولاية [illegible] كل ما لا يلزم شيئا
شيئا [illegible] جميع هذه [illegible] فان [illegible] بسقوط القود للشبهة واحتمال الرق [illegible]

البرع لجهة الشبهة كما هو صريح [illegible] الاكثر حيث اطلقوا الحكم بحريته من دون استثناء ولم يعقد والرها في
القصاص كالعقد والمماليك ولم ينبهوا بالفرق بينه وبين الاحرار ولا بالمجاهر بالمماليك يوجب كونه في محل الحاجة حيث
وعليه ايضا اصالة الحرية وخصوص النبوة [illegible] يحمل على النسب كالقطاع [illegible] الاصل اشتراك المشتبه والمشتبه به
في الاحكام الا ما استثني [illegible] الاستقلال التام او باعتراف المعصوم لم يختلف حكم الحرية الافيما يلزم غيره شيئا
محل النزاع والاتمام التعبديات مقام الواقع غالبا وان تلك الشبهة في النسب ثابتة بالفراش والبينة والاقرار
من التعبديات ايضا موجودة بل كثيرا ما تكون في الفراش اقوى وايضا الاثار الجارية على المال اذا لم يعرف برد علم وان التفكيك بين
اللوازم تناقض واز تكابه في الشريعة تعبدا وان وقع الا انه على خلاف الاصل والغالب في احكام العقلاء
مبدأ العقل فخلافه من قانون العقل بعيد وعلى ما في المتن [illegible] الدية او اقل الامرين منها ومن القيمة على
اشكال فيهما معا ناشئ من اندراجه في الشرع وقد حكمنا بسقوط القود للشبهة فيجب الاستقلال للدية كلا ومن الشك
فيها في القيمة فيجب اقلهما لانه المتيقن والزائد مشكوك فيه للشك في سببه [illegible] اصالة قلة التفصيل فيما
ذكرنا هو الاول مع ان الدليل منحصر في الشبهة [illegible] الفتل [illegible] القصاص بالعظم ما ينصور جمعا بين الحقين
والاحتياطين والشبهتين وان ادعى احد رقه لم يقبل من غير صاحب اليد اجماعا كما منا اي من صاحب اليد فالذكر
اذا استندت اليه الالتقاط من دار الاسلام اذ هو ليس بسبب [illegible] اجماعا نصا وفتوى وان استند الى غيره كالشراء والاتهاب
بان يقول انا اشتريته او اتهبته قبل فصل ثم التقطته انا ومن [illegible] عليه مستندا الى الاسباب المملكة الا الالتقاط
فقط كذا حكاه عن المبسوط في تأويل المتن لدفع التهافت بين كونه لقيطا واستناد اليد الى غير الالتقاط مما هو سبب التملك
وهو جيد الا انه لا يلائم قوله حكم ظاهرا على اشكال اذ منشأه كما قاله غيره انه محكوم بحريته للالتقاط من دار الاسلام
باعترافه ذي اليد وان اليد علامة الملك مطلقا فكيف باستنادها الى الاسباب فان ذكر غيره الاسباب مع الاسباب الاخر
حكاية وحصة لا تنافي بينه وبين الاسباب بوجه فكيف يصير مثله سببا للاشكال لاسيما المثل المعلوم كالاسباب مثل الملك
الثلاثة بناء على اختصاص الفتاوى فهذا عجيب والعجب منه تفريع اشكال اخر عليه بقوله فان بلغ وانكر فظهر في زوال
الرق اشكال ادمنشأه استصحاب حكم اليد الظاهري وان قبول قولها لا [illegible] السلامة عن المعارض وسلامته
من المعارض لم تكن لعدم المعارض وانما بالعدم قدرة المعارض على المعارضة فيكون مثل الحكم على الغائب فكما انه على
حجته اذا قدم فكذا هذا ويحدده هنا اصالة الحرية ووجه التعجب من هذا الاشكال ان عدم القدرة على المعارضة لا يزيد على
القدرة عليها فلو فرضنا سكوت القادر عليها من رد دعوى ذي اليد منه ثم انكر بعد الحكم ظاهرا بكون اليد يد الملك لم يقبل
الخارج بل يكلف بالبينة فكيف يزيلها انكار العاجز اذا قدر بل بعاجزيته القادر بالفعل [illegible] اليد انه لا تزيل بمجرد انكاره
الا انه يقال ان يدعي على نفسه اقرب من يد الغير عليه وكذا ادلة تسلط الناس على انفسهم اقدم من تسلط غيرهم عليهم مضافا الى
اصالة الحرية نعم لو كان اليد على ظاهر الرقية كالنوبة لا يبعد تقديمها عليه وكيف كان في عدم زوال اليد بمجرد الانكار بعد
البلوغ اظهر كما في نحو ابيه نعم لو اقام بينة على الحرية حكم بها لكونه خارجا واما لو اقام ذو اليد على الرقية فصريح المتن وغيره انه

حكم بانه سواء الملتقط او مستنده الى سبب كالارث او شراء ونحوه مما فات لما بان في القضاء من عدم قبول بينة الداخل والمنكر
الا ان يقال ان استناده الى السبب يجعله خارجا وبانه في القضاء انه تقديم بينة الداخل على الخارج اذا كانت مستندة فيختص الحكم بها
بصورة الاطلاق فلا بد من حمله على صورة التسجيل او دفع اليمين او على ما بعد خراجه من يده او على الاختبار البالغ ...
مما قبل فيه بينة المنكر ولانا نقول لو شهدت بانه ولد مملوكه فالاشكال باق ما من تبعية النماء للاصل وبين انها لا تنافي حرا
كالدالة على التعام على الناس فهذه اقوى كما جوز به في القضاء وتحقق هنا فيقتضي اليد وحدها بلا بينة ولو بلغ واقر بالعبودية
عليه وان لم يكن في يد احد ولم يدع احد انه جهلت حريته ولم يقربها احكام بالجملة لم يكن مستند الحكم بحريته قبل
الاقرار سوى الاصل وتبعية الدار فانها لضعفها لا يعارض الاقرار الذي هو اقوى من البينة فعدم القبول كان على الخلاف
لثبوت حريته اولا في غاية الضعف كما في ... وغيره انه سيما في بعض النصوص ان الناس احرار الا من اقر على نفسه
بالعبودية وهو ولو اقر اولا بالحرية ثم بالعبودية فالاقرب كما في الايضاح وغيره انه القبول بدونه البينة بل قيل انه اشهر لعموم ادلة
حجية الاقرار وامكان الاشتباه الذي يرتفع التناقض بين الاقرارين مع انه على تقديره ايضا فالترجيح للثاني لكونه على نفسه
ولنفع الغير والاول لنفعه وحق الناس مقدم على حق النفس كما قد ... فيندفع ... بالعلم لانا احكام حريته الا ...
احكامها من الحج والجهاد وغيرها ... ما لم يسبقه الاقرار بالحرية مع الحكم بها للتبعية ... موجود ... خلافه
فيه ولو اقر بالعبودية لواحد فانكره فاقر لغيره فالاشكال ... من الحكم بحريته برد الاول اقراره ومن عموم قبول اقرار العاقل
وقد يقوى ترجيح الثاني بان رد الاول لا يقتضي حريته بل يقتضي كون الرقبة التي اقر بها ليست له ولهذا لو رجع عن الانكار الا ...
قبل ... ما لم يكن مال الحال او كان في الظاهر تعمد الكذب ... من ذلك قبول اقراره الثاني وفيه ان الكلام ...
... قبول قول من ادعى القتل على زيد منفردا ثم على عمرو ... باجماعهم كما في القصاص ...
فلو ان ما لا ... لا يملكه ما كان فاقر العبد ... باقراره بانه ليس لغيره فاذا سلب ... الرقبة عنه ...
الا ان كلا الاقرارين محمول على الصحة وعدم الاشتباه ومقتضى هذا الحمل هو الحكم بسبق ... اقراره ... قد ذكر في الكتاب
وغيره ان من اقر بعين لاحد فانكرها ... مجهولة المالك ... الفرق بين العبد وسائر الاموال ... اقراره ... بانه للغير ...
للتناقض الظاهري فكذا هنا الا ان يقال ... الحمل على الصحة ... الاقرارين ... على السهو ونحوه ... لهذا الحمل
على ضابط عدم قبول الانكار بعد الاقرار ... ان له معارض والفرق ... فلا مانع من قبوله ... الكلام ...
ومع المعارض ايضا لا يتكلف ... الواقع وان شئت فقل ان انكار المقر له لا يجعله مجهول المالك ... فاقرار العبد ثانيا على نفسه
ونفع المقر له ثانيا ... مقتضى اقرار العقلاء على انفسهم جائز ... الثاني ... بالمال ... الاول ...
للثاني بعده فان قلت مقتضى اقراره الاول انه مملوك للاول فاقراره ثانيا على غيره الاول ... المقتضي ... الغير ...
ثانيا ... التحصيل الحاصل قلت ... بعد رد الاول هو مجهول المالك فاقراره لشخص خاص ... عليه ...
رجع الاول بعد تصديق الثاني فالاشكال الا ان الاصل عدم العبرة به ... ولو سبق منه ادعى من المقر بالعبودية بعد كونه ...
في جميع الوجوه ... تحقق ... الاذن او الامضاء ... ثبت عبوديته ... فان اقيم بينة ... جعلت النفقة ...

صدرت من عبد غيره واقعة وان لم يوجد البينة الرقبة بل وان صرحت بانه جعلا لان كان الرقبة مستقلة الطرفات على العلم
فتستصحب ... الا حال انعقاد نطفته كما يستصحب حكم البينة المطلقة على استحقاق المبيع للغير ... ما قبل الشراء فيضمن البائع
الدرك كالعوض المصم الى المشتري في اواخر القضاء قبيل الشهادة وان جعل خلافه وجها كما وجهناه ايضا فليكن هنا ايضا كذلك
البينة تعبد محض فيجب الاقتصار على موردها فالتعدي عنه الى ما يقتضي فاسد كالاقرار بالنسبة الى حق الغير ... سيما وبالمقتضى
من التصرفات ايضا انه يجب التعبد بها في ترجيح البينة عليها مع عدم التناقض بينهما ظاهرا وعدم العبرة بالتناقض الواقعي
محتاج الى مرجح وليس الا ... ان يتمسك بضابط الذيل ... وكذا ايضا مضعف بان مورد ذلك الضابط تعدد الموضوع
ومع ... وحد هذا الشخص فان كان في الواقع عبدا بطل جميع تصرفاته وان صح تصرفاته بطل عبوديته فلا مفر عن العمل
بها جميعا الا ادلتنا الظاهرية ولو عرض ... ابيع ... الا انه لم يقبل فيما يضر بالغير وان قال كنت ...
التولد ... بجهته ... فيما يضر بغيره ... ادلتنا البينة كما ... مطلقة ... كما ... لكنه ... واحتمال
التفصيل بين ما لم يبق اثره كالبيع والشراء فلا يبطل وما بقي كالنكاح فيبطل كما في ... بل قد يظهر اختياره من العالم ...
كما لا يخفى ... على التحار فيشتر ... لكن ... من بينة القيام امراة ويثبت للسيد على الزوج اقل الامرين من المسمى ومهر المثل
وهو العشر ... ونصفه ... او قيمة ... من بعض العبارات في البيع في استحقاق الاجرة
الفرق بين مهر المثل وما ذكر لكنه ضعيف ... لا اقل ... المسمى ... الزوج ... بتقدير الزوجية لا يوجب الزيادة
عليه ... كان مهر المثل فالسيد لا يستحق الزيد منه لان الواجب على تقدير الرقبة العقد هو مهر المثل ورضاه الزوج ...
رضاها على مقتضى العقد الفاسد باعتراف الزوجة وسيدها اذ المفروض انه ليس للسيد ... الا اعترافها والرضا ...
الفاسد لا يوجب اللزوم هذا كله مع عدم امضاء السيد العقد والا فالمسمى متعين كما في سائر ... فالاطلاق ...
ضعيف من هذه الجهة كضعفه من اخرى ايضا ... على تقدير تسليم المسمى للامراة ... باعترافها ...
ترجع ... الا على الزوج ... فان امضاه والا فعليها رد الزيادة الى الزوج ان كانت ... على ذمتها ان تلفت
فعليها الاستعادة لها ولا يجوز للسيد المنع ... بالزوج ... ولو ... اقرارها
لا يسمع فيما يضر بالاولاد ... مع انها تتبع الاشرف ... الطلاق ... البائن ... الحامل ... ومن ... السراية ... بعدها
... المنقطعة في الانقطاع وفي الوفات ... اشهر وعشرة ايام وهكذا ... الجملة الحكم ... حكم الحرة ...
الزوج لا الزوجة فلا يضر اقرارها بهن من هذه الجهة ايضا اما الكبرى ... الصغرى ... المستفاد من الايات ...
والفتاوى ان حكمة تشريعها صيانة الانساب والاحتراز ... على الزوج ونحوها وكذا النفقة ونحوها ... الى
الزوجة فتسقط لا اقرارها بعدم الاستحقاق نعم لو اعترف الزوج باستحقاقها اوجبه ... فعليه الاعطاء وعليها المنع ...
... ما اشتهر في امثال ... تسقط ... ما ... بالقياس ... تقديم ... ان حرمة الاحد ...
اعظم من ... ماده ... الاعراض ... للزوج ... التحريم ... قاذف ...
وادعى ... الحرية ... الحرية ... مساوا ... المسئلة ...

وهو الذي ... ان الرقبة ... رضاها ... الرقبة ... قد يكون مع عدم رضاها ... الرقبة ... والعقوبة ... بالرقبة ... الحكم ... ان ... ونحوها ... بالرق ... ان الرقبة ... وان كان ... ...

الاصح كما في تعق ايضا لعدم مكافئة البراءة لاصالة الحرية القوية في الحقيقة ودليل وارد عليها والجملة هي مزيلة بالنسبة الى الحرية
والاصل تقديم المزيل على المزال كيف وقد تقدم في الفرائض وسائر الاسباب ايضا منصوص ولم يقل براحد والترجيح فرع التعارض
قطع حق لا تعارض ايضا لكن الاقرب هنا القصاص لان العدول من القصاص والدية الى ارش القيمة مشكل ان قيل بضمان الحر
البراءة منه فخلاف في التعزير المعدول الى البدل المنقول فانه يتضمن بعد كون مع الحد مثل خلاف وفيه ما لا يخفى كما ان فيه
منافاة لما في النفس ايضا ولقد اجاد في تحقيق حيث قال الحق ان كل ذلك ضعيف بل اجراء احكام الحرية هو المعتمد لان الاحتمال
منها خروج من الحكم الشرعي لا يوجب الرأي كما حققناه وقد علم مما ذكرنا انه لا ولاية للملتقط عليه فيما عدا الحضانة الا مع الحاجة
فيجب من شاء اجماعا نصا وفتوى من هذا الاشكال في الجملة مع تأويل لف كلا شيء ما في ذلك الخبر ثم علم النصوص والفتاوى
على الفرق في وجوب التقاط اللقيط المحكوم بالحرية بين العمران والخراب وعدم وجوب التعريف ولا الفحص عن اوليائه
ولا تسليمه الى الحاكم ولا الاشهاد عند الموت ولا ضمانه بالتلف ولا رده الا بعد الطلب نظير الامانة المالكية ولا الطلب
البينة او بيان العلامة عمن يدعي بنوته او اخوته وحضانته من وجه او غيره بل ظاهرهم عدم جواز تسليمه الى مدعيه
معا من عدم تصديق الام بل وغيرها ايضا سوى الاب وافتقاره الى سبق الالتقاط الى البينة ونحوها فانما هو على تقدير
التنازع وكلا فالحاجة جواز التسليم بدونه كما ذكروا لكن التحقيق تفريع جواز التسليم بمجرد الطلب وعدمه على الاكتفاء بالبينة
وعدمه على الاكتفاء بالكتابة كما في بعض النافذة كما اخترناه الاول متعين وعلى الثالث الثالثة وتفريع وجوب التعريف على وجوب
تعريف الامانة الشرعية لاشتراكهما في وجوب الحفظ شرعا بدون اذن من المالك والاذن من المالك عموما الى هنا بل ان كان مع الطفل
مال من الثوب ونحوه فيندرج من هذه الجهة في الامانة الشرعية حقيقة والذي يقتضيه وجوب اعلام المالك فكذا هنا
الا انه مشكل بل مع ما في غيرها ثم جدا ما التفكيك بينه وبين المال فصل غير معهود فيقول الاول العدم جواز الخبر لكلا
باخذ به تصديق الاب في ابوته بدونها لا عينه من وجوب التسليم اليه بعد الالتفات الى قضية المال فان احدا
منهم لم يستشكل فيما يأتي في لقطة المال في الاولى من وجوب البينة عليه بالنسبة الى المال فلا ينبغي ان يثبت النسب الا بحجة
فلا يجب التسليم الا بعد البينة وان كان الاضافة التفكيك كما فلعل الاصح تصديقه في الاولى بينهما من جملة من لوازمها
والكفاية ذو عدم الفصل غير مانع وعدم التسليم مع تصديق ابوته متناقض بل تلازمهما من الفتاوى متبادر فالاظهر تسليمه
عرفانا واقتصار تسليم ما الرسم الى البينة والتعريف وسائرها ما يأتي في الاموال مع توهم ان بعد العهد الى المالك كما ترى بما يعلق
المالك وعود المال الى شرعا والاصل قيام التعبديات مقام الواقع على مدفوع بان الحرية مضمون فلا ضرر في تسليمه الى مدعيه
خلاف المال ونفي الضرر مقدم على جميع الادلة ثم من الطافهم على الحاق ارشد بارش من لا وارث له واجماعهم على وجوب الفحص عن
الوارث فظهر وجوه هنا ايضا **الفصل الثاني** في المباح وفيه تعريف ولا وشرعا ايضا ضالة وجهة التسمية والتحقيق ان الضالة
الا مصداقا من مصاديق الحقيقة العرفية ولكن الحكم بالحقيقة العرفية او الشرعية بل الفقهاء ايضا مشكل لاشتمال التبادر وكثرة
الحاجة والاستعمال بل قوة احتمال تحقق سلبها عنها ان ماكان في عنده او رجاء له ولم يجد رده لخوف السبع او
العدو ونحوها لا يخفى ويحتمل كل بالغ عاقل كما عرفته في الجملة اجماعا كما بان الاقرب تحقق ملك فقد وفقد انفاذ فيه بالكلية

الدال بقي ما الاذن الشرعي فانه
لا يجب مع الشرط اقوى من اذن المالك
ولا اقل من كونه مقامه فيقتضي الاستصحاب
جوازا بما جاء ايضا بدون الاعلام والتعريف
ما ينقضي وجوب التعريف امر آخر في الاطلاق الارادة
مع ان خلاف كلام الفتاوى والقياس مع الارادة
الشرعية فيقتضي الاعلام لو كان معلوم الاعلم
ولا التعريف المصطلح ثم بعد العلم او الوجه
تسليمه اليه بعد العلم الطلب وبدون
العلم تسليمه

ايضا بل يقال انما المقصد من التحقيق ورايا انقطاع من تبلغها بالادلة كلا كرا هيئة كما فيه وفي نهرب في الاستصحاب مع حال نقد
فيجب كفاية اذا عرف ما الكلام مع عدم وجه التقييد بمعرفة المالك اذا حكم بكونها من حفظ ما له والواجب على الانتزاع
المعرفة لا يجوز تملكها فلا خلاف في الجهل فانه يجوز التملك ولا يكون جائزا الا وقد زال علقة المالك الاول واحترامه ولذا
قالوا بانها مثل الشيء المباح كما في الصحيح ايضا بالجملة وكذا هو يحصل من عدم علمهم بها ابتداء ثم بل بعد التعريف والتعريف لا يجب الا
مع الجهل بمعرفة المالك فكيف يمكن الجمع بينه وبين الحكم بزوال العلقة فالوجه ما يتخيل كما ذكرنا في النصوص الدالة على
اخذ ما فيها كالفتاوى مع كونها غايبة في محل التلف فان غالب الناس لا يجتنبون من اكل الحرام البين والسرقة والغصب والظلم
وحبس اموال الفقراء والسادات بل اخذ اموال الايتام ولا اقل من ان قد فكيف يجتنبون من التقاطها لا بعد احترامهم فيرجع
فاستثناء هذه الصورة من تلك النصوص والفتاوى مما استفتاه لا كله الا زاد ذكرها على هذا لاعتقادنا عقيدة وفيق النقل
مع بعد اثر القدور ولا فاحتماله كونها من الكفار وبعدها عنها المالك او متصدقا بها بل كونها من هبة السيد وذلك مال الله هاشوى
كما في تنصيف الاصل ونحوها مع عدم معرفة المالك بعينه انه موجود فعل الوجوب كيف ينتقل بسبب الاصل في الاشياء الا ان
وعموم المسألة فولدهم مثل الشيء المباح ايضا بعضد ما ذكر وان كان مقتضى اطلاق النصوص والفتاوى على التعريف ونحوه
مما هو كالنص في الحكم بكونها من المسلم او من له الاحترام ظاهرا بل اضافة تقديم الظاهر على الاصل في باب اللقطة بل تقديم التعبد
بكونها محترمة ولو اتفق لا ضعيف على الظاهر والاصل معا كما يرشد اليه اطباقهم على لقطة ما وجدت في دار الحرب بصلح المسلمين والكفار
وتفرعهم بوجوب تعريفها سنة كما مر في فروع الغنيمة في كتاب الجهاد وان اختلفوا بعد تعريفها السنة في الحاقها بالغنيمة
كما في الطاور وسائر انواع اللقطة كما اخترناه وفاقا للشهيد بعد اقتضاء ويقدم التعبد في اللقيط على الظاهر والاصل معا حيث
اكتفوا بمجرد وجود من يصلح التولد منه في دار الحرب فالحاصل ان ابواب اللقطة على مسير ومع هذا باب التوفيق فالحكم بكراهة
التقاطها وجوازه ليس من باب الحكم بالنظر للتنظير بل من باب التوفيق بين التفقين والجمع في امر واحد بين العمل ابتداء
وان كان عبدا او كافرا او فاسقا كما بان في التقاط كل حيوان مملوك غير كالكلب العقور او المباح فان الاول فيه اشكال والثلة
لا يبيع لقطة ضائع بخوف التلف ولا يد لاحد استحقاقا عليه في الفلاة ولا في العمران كما يأتي اجماعا في الجملة وعليه عموم الحسبة
والاحسان والامانة والاخوان والتعطف عليهم وحفظ كل ذي روح ومقتضاها ان ولا كان يحسن الالتقاط وجوازه الا انه
للكاتب الاستيلاء مكروها كما ورد فيه ولذا جزم اخذ الامانة الشرعية التي منها اللقطة بالحرمة ايضا مضافا الى ما مر وبالادلة
خصوص اللقطة على الفرع اخص من عمومات الحسبة ونحوها فلذا خصصوا بها بل ولذا كان مقتضى عدم حمل اللفظ المقيد في
المكروهات والمستحبات والملحق منها العمل بها معا فيستحب من جهة الحسبة والاحسان ويكره من جهة خصوصية اللقطة
وان لم يعلم من احد وادلة من قيود جواز الالتقاط احترازه عما يقابله فلذا اشار اليه مقابلا لها نحو لو فالبعير لو تركه لو
صحيحا على وان لم يكن في كلاء وماء او كان في كلاء وماء وكان صحيحا معافي الضالع اجماعا كما في الغنية وغاية المرام وهي في الاصل
كما قيل معاندة له بعد علم الاذن من المالك واستصحاب ما قبل الضلال بما يأتي من التعليل المستفاد من النصوص من عدم خوف
الا الاخذ وكون ضرره على المالك حيثما ان من اهل شأنه الطلب حيث ضيعه فاذا اخذه فيه ضائع بل الظاهر ان الاصل في باب اللقطة الطلب

لا الجواز بالبديهة لاستفاضة الاطلاقات بل العمومات بترك الاستفصال ومفهوم على الرخصة في تحقيق هذه العلة وتحقق
الاحسان فلا يطرح النص بل نحن نص المستفيضة الصحيحة وغيرها ففي الصحيح جاء رجل الى النبي فقال يا رسول الله اني وجدت
شاة فقال هي لك او لاخيك او للذئب فقال اني وجدت بعيرا فقال خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهيجه وفي اخر
سأل رجل رسول الله عن الشاة الضالة بالفلاة فقال للسائل هي لك او لاخيك او للذئب قال وما احب ان امسها قال
وسئل عن البعير الضال فقال للسائل ما لك وله خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه خل عنه وفي الخبر قد سئل عن البعير الضال اتخذه فقال
ما لك وله بطنه وعاؤه وخفه حذاؤه وكرشه سقاؤه خل عنه واذ المتبادر من وجدان الحيوانات العثور عليها في
الفلاة حيث ان المتعارف في التعبير عما اخذ في العمران الاصابة كما يأتي في الشاة او الاخذ او الوصول او الدخول في داره
او رؤيته في السكك ونحوها لا الوجدان فلذا خص الحكم بها منضما الى التصريح في بعض ما رواه وظهور التعليل بان معه
ما يعوله بدون تخفيفه من الاخذ فيه والنهي عن الهيجان والمراد المنصوص في البائن في الفلاة لا العمران مع ان العموم بترك
الاستفصال او بالفحوى او باستصحاب حكم الفلاة لا العمران وبالعكس لا يقاوم فيما نحن بصدده من المنع ومع هذا لا تترك
الاربعين المنصوص على المنع ولا النزاع ضعيف حيث انها فاقدة في عدم ترخيص الواجدين في اخذ الدابة المتروكة لجهده كلا [illegible]
العمران والضالة بدون الجهد ثم اوله والبعيد [illegible] بالحكم منها واكبر من البعير كالفيل [illegible] وبعيدا وبعيرا في الاولوية
من الدابة فالحل تدريج في عموم المنع من تلك الجهة واذ هي باجمعها اخص من الادلة على جواز اخذ اللقطة فلذا يحمل على المنع
هذا غاية ما يلتمس ويعد نحو حمل كلام النهي والمنع والتهديد ونحوها بانواعها في باب اللقطة على الكراهة فيرجع المسألة
الى الحمل النهي من جهته من المحبات على الكراهة ثم يرد النهي عن فرد منها بخصوصه فيحمل على تأكيدها تأسيسا للحرمة
بناء العرف على الاول فاجماعهم على المنع في البعير بلفظ الجريد نحوها ما وجب وعليه فاما المنع الشرعي من اخذ المال المجهول المالك
الا ان ما ذاته فيه من المالك دليل على ان اخذه غصب مع ان عدم الاباحة دليل على الغصب بنعم فلا يصح توهم ان النهي عن اخذ
اللقطة من قبيل النهي في المعاملة ويحكم لا يدل على الفساد فيجامع صدق عنوان اللقطة الصحيحة وترتب الانتفاع فيدفع بعدم
الانتفاع وعموم ادلة التفصيل ولا استفصال في المستفيضة كالصحيح في اللقطة يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله وفي الاخبار
التصدق بها او الحبس [illegible] على حاله الى ان يجيء طالبها بعد التعريف اذ الغصب لا يعرف سنة ولا يملك بعد التعريف
ولا يتصدق به ولا يوقف في حبسه ومعاملته بالتحليل الى ان يجيء الى مالكه اجماعا وكتابا وسنة واشتغال الذمة دليل على انتفاء
الملزوم وتوهم ان ما ذكرنا انما هو في المنع عن الاخذ بنية التملك فيبقى ادلة حسن الاحسان في الاخذ بنية مجرد الحفظ سليمة
فيجوز لذلك كما حكاه في شرح الشرائع قال وجوز الفاضل التقاط ذلك كله بعض الفضل الى المستعمر بنية الحفظ وحمل الاخبار الناهية عن
ذلك على الاخذ بنية التملك وحينئذ جعل الاخذ للحفظ من وظائف الحكام وعلى الجواز فالظاهر انه يرجع بالنفقة اذا نوى الرجوع
تعذر الحاكم ثم قال وفي وجوب تعريفه سنة وجواز التملك بعدها وجهان لم ين المحقق ولم اقف على المنع من التعريف
والتملك ومع هذا فيجب جواز الاخذ اذا كان بنية التعريف والتملك بعد الحول وعدمه اذا كان بنية التملك في الحال انتهى وفيه
في المسألة في منه هذا التوهم من قبل الامر اليه انه لا اقل من ان لا يجب ان الاخذ بنية التملك من اول الامر لما يقع
[illegible]



لم يطلع على اخفاء احد ومعدوم الاطلاع فيحفظ البعير نادرا في الغاية اذ مع الاطلاع الغير ينتظرونه الا ان قدم ماله كلمة من زمن المتطلعين بخصوصه
من المطلعين ولا يبيعونه منه متبادرة خوفا من قدوم المالك فاذا ياسوا عنه وصدق التملك لا يبقى ان بنية التملك ابتداء
هل القادر يثبت الاخفاء والخوف فيحرم كما عنه وبعد الياس فظهر انا نقول تلك النية بنية التملك بعد الاحياء الاخذ بل
الاخذ غالبا بالعيل لا بنية الحفظ وتوهم بنية التملك عليها في هذا القول فنقول انها وان كثرت الا انها ليست باكثر من الاخذ
للحفظ فقط واستثناء المساوي انه مستهجن بل بعد الالتفات الى ان موردها القول صورة صدق الاحسان
وهي في اقل قليل من موارد الاخذ للحفظ لما مر من ان الاخذ قد يوجب عدم اطلاع المالك عليه حيث ان الضال يطلب في
موضعه لا في غيره بصير افراد المستثنى اكثر من المستثنى منه المنعم على ان في صورة الاحسان انهم يقع التعارض بين عمومات
النهي من موضع البعد على مال الغير بغير اذنه وعمومات النهي عن اخذ البعير وبين عموم ما على المحسنين من سبيل ونحوه
والترجيح للاولى اصلا وكثرة واجماعا وتوهم ان صورة الاحسان ليست منه حيث ان تلك النصوص كلها مخصصة في باب اخذ
ولا يجوز جمع تقييدها بما حسن ذهول من كون الاحسان مسوقا للامتنان وكثيرا ما لا يرضى الرجال بالامتنان فالعلم رضا
المالك في اخذ ماله وحفظه بمجرد صدق الاحسان غير متحقق فيشمل صورة الاحسان ايضا في تلك العمومات نعم التمسك بالادلة
من كونها الاصلية مثل هذا النهي التأكيد جيد الا انهم ذهلوا عنه وعولوا على الحرمة ثم خصصوها بتلك الصورة النادرة وكانهم
غفلوا الحرمة من التعليل بان معه حذاؤه وسقاؤه ادون تقييد الاسلوب تنبيها بقفلها على الملاك او دون قولهم ان ترك ما ذكر كله وماء فيجيء له
باخذها حيث اصابها او في اللقطة المنفط ... بين التملك والصدقة وغيرهما دون المجموع ولكن الانصاف انها لا تدل
الكراهة فلا توجب الحرمة بوجه كما لا يخفى نعم لا قائل بها على ما علمناه فالمنع على الاظهر كما انه الاشهر بل المشهور وعليه فان اخذه
ضمنه ضمان الغصب اجماعا ويبرء بتسليمه الى المالك اذا كان معلوما مثل الحاكم مع فقده لا بارساله في موضعه وان
كان على الامر بالتخلية عنه في الصحيح المتقدم فانه بعد مخالفته الاصول العامة وخصوص الفتوى هنا يحمل على عدم من اخذه ابتداء
امر او على الارسال الى المالك ومع التسليم الى الحاكم يفعل فيه ما يراه صلاحا للمالك كما في ان امانة الامام او الحاكم في
الحيوان لم يكن باعد وحفظ ثمنه للمالك او بان يبيعها ابتداء او بان يحفظه بالانفاق عليه بنية الرجوع ولو لم يجد
الحاكم سلمه الى العدل فيفعل فيه بعض ما ذكر وان تعذر انفق عليه الاخذ ولا يرجع بها على المالك كما في المغصوب كسائر موارد
الغصب وخصوص الشاة المأخوذة في العمران كما لا اذ هي مخصوصة لما وجب عليه نحو الايجاب بالاختيار من الرد الى المالك
والغير الاقتداء لا يجبر بكونه الرد واستعمال الصحيح المضيق المفتقر الى الحلف او بمؤونة اخرى اضعاف مضاعف النفقة
فتوقف فيه مع تشبيهه له بالشاة المذكورة ضعيف ولو ذكر من جهد في غير كلاءه وماء او ذكر او فصل من مرضه
في كلاء وماء وكان من ضعف الجهد ونفد الماء والكلاء جاز اخذه كما في الجريد في عكس الشاة في ما حاصل ان المالك كونه هنا لو جدانه
متصفا بالوصف المانع من الاخذ وعلى هذا فيؤخذ في الشاة دون الاول لا عند الترك او الضلال وان لم يجد احد نفكا
في المتروك لا نفيا ولا اثباتا ما اصرحا وان كان ظاهر فيه وينجح ما ذكرناه من المناط في الاخرين بل لا يبعد كونه مقتضى الكل كما يرشد اليه
تعبير مثل المتن في جانب الاخذ بالواجد كما يأتي وكيفما كان فالعبرة بالدليل لا بالقائل والقيل ومقتضى الدليل ما ذكرناه ولما ذكرناه

فمن ثم جاز اخذ اللقطة بعد اختصاص المانعة لا من حكم النادر من التعليل المستفاد منها بصورة الاستغناء من
الاخذ حين الوجدان لا الترك فيبقى ما عدا صورة العجز على العموم وخصوص الخبرين الآتيين في الابل مع عدم الفصل منها
على الشاة مضافا الى الامر في محل الضياع والاعراض فيكون منفعة للآخذ بلا اجارة ضرورة على المالك فيندرج في دليل اصل الاباحة
فيباح ولعله اليه اشار في الصحيح الآتي استدلالا بما دلّ على ما في المتن من جواز اخذه ان تركها لم يجد الواجد ولا اختيار فيه ليتلف
لا قيمة لا مثلا اجماعا كما في حج فيه من اصابها الا انه تركها في فلاة من الارض فكلأت وقامت وسيّبها صاحبها لما لم تتبعه
فاخذها غيره فاقام عليها وانفق نفقته حتى احياها من الكلال ومن الموت فهي له ولا سبيل له عليها وانما هي مثل الشيء
المباح بل في نحو انه نص صريح في عدم الضمان وان لا يخرج عن نظر حيث ان مورده السائبة وهي بالاعراض عنها مالكها ولذا تركها
حتى ذهب الى ابن شاذان في مختصر الصحاح السيب العطا والسيب مصدر ساب الماء يسيب اي جرى ومسبق الدابة
تركها تسيب حيث شاءت والسائبة الناقة التي كانت تسيّب في الجاهلية لنذر ونحوه وليس هي من الضالة التي هي محل النزاع
وما كانت تنحصر منها ابوها ما نيلا وبالجملة مورد الصحيح الاعراض فيقتصر الاجماع على جواز اخذ المعرضات وتملكها ولو بغير عوض
المالك ومعه فهو محل النزاع ما مثل من صاحبه علم بعلم اعراضه عنه بوجه وقد ادرجت هذه الايادي على بعض فاستدل بعض الفقهاء
في اما لا ارى لما رايته مستدلا به في كتابه على ما في المتن فلم يحتجه الا بالخبار القصور بالشهرة وهو كاف في الكلام واذا
الاشعار وكلاهما مفقودان ومنه ظهران تخصيص هذا الصحيح بما في المتن لا خلاف الا ان حمل او الاعراض صريح للاخذ والتملك
ملوية المال واما الكلام بل هو لو مع العصية وعدم الجهد فزعم انه كان مورده الاعراض لما كان لا اشتراط تلك الشروط من الكلال
الاخرة وجه حيث انه بدونها ايضا يبيح مطلقا بورده هاهو مورد الغالب اذ ما لم يبلغ الحيوان بهذا المبلغ لا يعرض عنه مالكه
ومع في العبرة في اتمام الاطلاق ملفه المتن وما جعلنا من عطا الاخذ وعلا ساهر واذ علم الوصف في المنا في نظيره عدة عصابة الوسيلة
من المنع في هذه الصورة ايضا مر بها ما يضيفها الاطلاق مع عمومها الاجماع على الاطلاق قد مضافا الى استصحاب حال ما قبل الجهد
وان كان وبالجملة صريح الاول ومقتضى الاطلاق الذي سند بابا هذا لبعض بل الحيوان الممتنع من صغير السباع مطلقا ويعضده المالكين
ولكن لا اولا اقوى للشهرة كالخلاف وغاية المرام بل لعلم فيستقر الخلاف الصريح الا الى الوسيلة فيجبر بها ضعف ما مر دليلا على الخلاف
لكان الا ان يقال ان النسبة بين مفهوم خبر الاعراض المذكور ومنطوق الخبرين الآتيين في الدابة عموم من وجه والترجيح للاخير
عددا وكلا انه لكونها بالمنطوق وضعف سنده انما منجبر بالعمل وعنادها جواز التملك بمجرد خوف التلف وان علم عدم الاعراض
ومحل خوف التلف او اختلاله يتلفه ايضا لا الجهد لا يقتضيه اشتراط الاصحة في جزئي الدابة الآتيين وتعليل جميع الاخذ بالجهد
بما من كونه في معرض الضياع والتلف لا لا يقتضيه طارد من الاحاديث والنصوص الاطلاق هذا لان الامن والخوف في جزئي الدابة
الآتيين وارادن مورد الغالب فيبقى مفهوم من اصابها الا او بعيرا سليما من المعارض مضافا الى ضعف الخبرين وعدم الجابر
مع ولعله لذا لم يعتنيا الاصحاب بالامن والخوف بل اقتصرا في جواز الاخذ والتملك بشرطيه العجز وعدم الكلاء والماء فتدبر
في المتن جواز اخذه مع تحقق التلف ولكنه لا للتملك بل للحفظ وعلى ما حققناه فلو شك في ان الترك هل كان للجهد والا
او لم يكن تركا بل كان منه لا او كان تركه في الماء والكلاء مع وجوده مجهودا في غيرهما جاز اخذه وتملكه بل مع القطع ايضا كما مر

وربما تكثر الصحيح منقلا بنحو
وقد عبر عنه العبرة كانت الثانية
الى ما دلالة منه الطريق كلحين انه
سيبت فلم يرد بل لم يذهب منه الله
وربما او الصحيح عن تحويه كان ان
الكلا الى هي ابعاد واحيانا وقربت انه
منها الآخرة فقتل العجز ودرجة
الهمة انها سائبة فاليخ ستينقل
ما يكون وقع ونائبة ونقوم الشرى

العين بحال الوجدان لا الترك والضلال ولو وجد مجهودا في كلاء بلا ماء او بالعكس في الحاقه بعادم وجهان من ان الاوجهان عدم بعض
وجه ويعني لا اشتراطهما معا في عدم الاخذ في خبري الدابة ولانه لا يعيش مع احدهما وحده مع ان اولهما هو الحجة في الحقيقة لا ثانيه
مضعف بانه لما كان كل من المفاهيم الناشئة من القيود الثلاثة في الخبرين من الامن والكلاء والماء حجة لما اقتصر العموم
على اجتماعها الحجة في الفقرة الثانية التي هي في الحقيقة مفهوم الاولى وبالعكس مع ان المفهوم الحقيقي الذي كان اشتمل في الخبر
في العدول الى الاشتمال لا اختصار الى الاخفل لا لطول في كلام مثل امير المؤمنين عليه السلام لا يكون الا لنكتة وليست هي الا اجتماعها
الحجة في النفي والاثبات معا فيكون حوالة باقي المفاهيم على الاصول الكلية ومقتضاها وان كان جواز الاخذ ايضا كلا
مقتضاه الا انه لقطة فلا يجوز تملكه الا بعد التعريف لا ابتداء كما هو ظاهر هو هذا ظاهر الماتن اياه بصورته فقد الماء والكلاء
معا مع الجهد لانه مذهب الجميع فيه التملك بمجرد الاخذ بدون وجوب التعريف الا ان يقال ان المشهور عدم وجوب التعريف
في الضالة مطلقا الا في الشاة بل مطلقا خلافا في البعير مطلقا لا دليل عليه ايضا فلا يلزم من هذه الجهة فهم لا هذا ايضا
مع هذا من التاييد لم يرد في هذا الخبرين ايضا في الاعراض الا انها بل الفقرة الاولى من احدهما مع صريح كالتعريف
فالاستدلال بها ايضا في اللقطة مشكل لا سيما ثم الظاهر انه لا يجوز تملكه بحبسه وحفظه لمالكه كما في تح ايضا فيكون امانة
شرعية وهل يكون لقطة فيجب تعريفها ام لا لان التوضيح في التملك يجري بل على عدم وجوب الفحص من المالك مع ان حفظه
لمع هذا الترجيح محض الاحسان واحسان محض وما على المحسنين من سبيل ومنه ظهر الكلام في الضمان بالتعدي والتفريط
وبالجملة صريح النفس وجماعة من الاصحاب انه مثل الشيء المباح فلا يترتب عليه شيء من آثار الامانة مطلقا ولا الغصب الا الكلام
بالتعدي والتفريط احوط بل العله الاقوى كما في الشاة ايضا وعلى التقادير فلو رجع المالك وقت التملك اصابها بعد الاحياء
لم التقادير مع بعض الضعفاء الاول وظاهر الصحيح في حجته الثاني الا ان يقال ان مورده مورد المعتاد انما الغالب عدم الاعتناء بما
يبعد ويجيء من الموت فيبقى قوله مثل الشيء المباح وكذلك الخبر سليما عليه فلو صار بمنزلة كان اجزاؤها الحملة ولو جهلا
للجميع وفي مورد العين في صورة التملك مع طلب المالك اشكال في خلاف من استصحاب بقاء ملكه الى حين التملك ولا
كالهبة من الاجنبي بدون العوض بالنصوص والشهرة فيبقى عدم اللزوم عليه وعليه الا ان يقال ان المالك الاول عليه
عموما الا ان يحتج بها ايضا لا عليه وخصوص الخبر من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه
وفي الصحيح فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله وفي الآخر فان جاء لها طالب والا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على
مالك الى ان يجيء لها طالب مضافا الى الاخرى عدم التملك بمجرد الاخذ والعبرة والوقف قبل القبض بل في الثلاثة بعد ايضا بل في العوض
ومن استصحاب بقاء الملك بعد الاجماع على الحكم بملك الملتقط كما في تح ومنع لزوم الاختصاص في خبري الدابة والصحيح المرسل
وعموم نفي السبيل للمالك الاول عليه في الثانية مضافا الى الغلبة اشتراك العين والقيمة في الضمان ومنافاته الاجماع على عدم
وجوبه هو ضمان لم يتلف ولو بالاول بالبيع ونحوها فكذا لو بقي بل الواجب عوضه تخلف لخلف الاستقرار بهذا النظر المطول فقد
لكونه اولا انه اخص مما يقضيه الاولى كما في تح وفيق ومنه غاية المرام ومن فقه المصرح بالاولى سوى الايضاح لم اجد ولا اثبات
مضيرجع من هنا كثير ومال جماعة الى وجوب رده المعروف اذا طلبها المالك كما في العارية ونحوها في غيره هنا ايضا

وانفهم الفقيه انه لو لم يترك الدابة لكونه وان
فانه الحجة ان لم يكن فيه احد هذا او غيره انه انها
يشمل حالة الفقرة الثانية

لم يكن دليل على اصل التملك الا كونها كالمباحات وظهور ان الاباحة تمليك ضعيف وليس ابلغ من الهبة التي يجوز الرجوع فيها كما في
فيبقى استصحاب بقاء علقة المالك الاول سليما بخلاف محل الكلام فان المستفيضة المذكورة سيما الصحيح فاطلاقها لم يجعل
الا ان يبقى ان موردها الاعراض كما يرى لا اقل من شمولها له وكون الالتقاط على شيء من الاعراض الصريح مشكل جدا
وانه باقية في نقض هؤلاء الجازمين في محل الكلام في رد سائر انواع اللقطة المباحة حتى الدرهم بل جزم بعضهم برد بعيد
جدا كون البعير الجمل ادون منها بل اصل الفصل بين هذه الموارد الثلثة ايضا في غاية البعيد سيما الاخير حيث ان اخذه
لم يكن جائزا في اكثر الاحوال بخلاف الدرهم ونحوه وانه عمدة ادلة الثالث لام الاختصاص في نفي السبيل والا لام كونه
اعم من الملك فكيف بالملك المنجز واردة في سائر انواع اللقطة ايضا مع ورود تفسير من اهل العصمة بان الضمير للملكية
الا انه يحتج المالك لا مطلقا فليكن هنا ايضا كذلك لكونهما من باب واحد وفي باب واحد وعلى سياق واحد بل بسند واحد في الثلاثة
فيمكن انه كما في والثالث كما ترى عطف تفسير لها وانها المتبادر من كونها للملكية ومن لوازمها الملكية بالالتزام البين بالمعنى
الاخص انقطاع سبيل غير المالك عنه وعلى ان كل ما كان كذلك هو عطف تفسير نقيض الاول حياله فيكون تفسيرا له وتخصيصا له
ايضا اذ عطف التفسير تابع لا متبوع واحتمال كونها للمباح في قوله وانما هي مثل الشيء المباح هو المباح للمالك لا الاخذ
اضعفهما بعيد ما ذكرنا فقوله الابتياع اوضح سيما بعد الالتفات الى النظائر والاعتضاد والاعلى من محل الكلام كما عرفت
فانه بعيد التخلف عنها جدا وعلى القولين فالتمادان المخالفة بين التملك والطلب للملتقط اجماعا لكونها من نماء ماله
الخيار هل يجب اعلام المالك اذا عرفه ام لا بل يجب الاعتقاد ايضا الاظهر هذا كما في الحيوان ونحوها اذا الاصل انه لا يجب على
المالك بالفعل مثل الا اعلام من له الفسخ نعم طلبه يجب بالعمر بمثله المنادي ونحوه في الاسواق والشوارع كاف في زوال الملك
من الملتقط او سعيد … اذا تنازع المالك والملتقط فان كان تنازعهما في انه غصب او لقطة فالمدعي هو الملتقط وان فيما
اللقطة وتنازعهما في وجود الشرطين فالمدعي هو المالك اولا لان اللقطة امانة شرعية كالوديعة ونحوها فالاولى رد الدعوى
بحجة الصحة فعلى مدعي الفساد البينة عليه وكذا التفصيل في الدابة على المشهور كما قال في الجواهر بلا خلاف اجده في القسمة
لوجود اقتضية المنع من اخذ الضالة على الابل فالمطلق جوازه اخذ غيره مع الكراهة على وجه لا يعدو …
المنجبر بالشهرة اذ دليل الالحاق هنا منحصر في الخبرين الضعيفين سندا لاشتمالهما على جمع من الضعفاء … لكونهما
فكيف احدهما ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل ترك دابته من جهد قال ان تركها في كلاء وماء وامن فهي له يأخذها حيث اصابها
وان كان تركها في خوف وعلى غير ماء ولا كلاء فهي لمن اصابها والثاني ان امير المؤمنين كان يقول في الدابة اذا سرحها اهلها
او عجزوا عن علفها او نفقتها فهي للذي احياها قال وقضى امير المؤمنين في رجل ترك دابته فقال ان كان تركها في كلاء وماء
وامن فهي له يأخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء وماء فهي للذي احياها مضافا الى احتمال ورودهما في الاعراض وان الدابة
لا تصبر عن الماء مثل الابل فلا وجه لالحاقها به وعلى التسليم … من جهة الضعف المجبورة بالشهرة … في المتن
البغل بلا شبهة وان لم اجد مصرحا به سوى … في البقرة والحمار اقوال اظهرها الحاق الاول دون الثاني كما في ذلك
في … مع تخفيفها لمن المعلوم الاشكال في الثاني ايضا اما الاول فلان البقر لم يكن اقوى وحماية لنفسه من السباع من الذئب

الملحق … الدرهم … والبعير المجهول …

ثم ان مطلق الرجوع بين الاقوال هذا ولا فرق في الحكم وكونه في غير الكلاء والماء

والبغل واشباهها على الجوع والعطش فلا اقل من المساوات مع انه يمكن تتميم الحكم فيها في غير الكلاء والماء بعدم جهة بعد الفصل بينه
وبين كونه في الكلاء والماء كما يمكن الاستدلال بعدم جواز اخذ ما اخذه البعير والدابة بدليل عليه … مضافا الى ما قيل من انه
يستفاد من النصوص ان وجه الحكمة في جواز التقاطها وعدمه انما هو الامن من تلفها بامتناعها من صغار السباع …
مضافا الى ظهور اتفاق الفتاوى عليه في المقامين انتهى فانه وان ضعف بان المستفاد من الفتاوى والنصوص تركب
وجه الحكمة من الثلثة اعني خوف السباع والجوع والعطش بل يحتمل الرابع قويا ايضا وهو خوف النقالة من لا يحفظ …
الا انه على تقام الاعتضاد ناهض على ان الصحيح بعدم الحاق البقر بالبعير والدابة غير موجود سوى صاحب الكفاية من
متأخري المتأخرين مع ان مسلكه في الفقه معروف مع دليله هنا ايضا … وهو الوقوف في النص على مورد النص
الا ان المنع من الالتقاط هو الاوفق بالاصل كما قيل اذ الاضافة ان الاصل في اللقطة مغلوب كما عرفنا … سابقا
بل لا ان في الخروج عن الاصل يكفي مع عدم ظهور الخلاف في زمانه مع ما ذكرنا ظهر وجه عدم الحاق الشاة اذا صارت
الالتقاط فيه سليمة عن معارضة … حيث ان الخلاف فيه قديم والمخالف متعدد وحكمة الالحاق مفقودة حيث ان
الحمار كالشاة في العجز من دفع صغار السباع ايضا اذ لم نسمع سببا ينهض على قياس الشاة لا الحمار واما الشاة فوجدها
في الفلاة اي يجوز اخذها اجماعا كما في غاية المرام وعن … ما في بعض عدم الخلاف فيه وحكاه من … ايضا معللين بانها
لا تمنع من صغير السباع فتكون كالتالفة فلا فائدة للمالك في تركها والتعليل بالاصل المتقدم اوله … خصوص
المستفيضة الصحيح وغيرها ففيها … شاة فقال رسول الله هي لك او لاخيك او للذئب وفي بعضها من الشاة
الضالة بالفلاة فقال للسائل هي لك او لاخيك او للذئب قال وما احب ان امسها وكون محل الذئب الفلاة فيكون هو قرينة
على محل الصحيح الاول ونحو ما اختلف منها فيها … مضافا الى الفتوى … فيها … في العمران خصوصا …
وجعله في الفلاة ونحو ما يأتي بالعمران لان للتخيير بين الثلثة لم يوجبا اخذها مضافا الى الظهور … بل الاتفاق في الكراهة …
عليه ايضا هنا حفظها لمالكها ابدا وانه مخير لا اخذ بين حفظها لمالكها او دفعها الى الحاكم لانه ولي الغائب كما …
واحد بعد انقطاع ما فائدته … على انه … وجوب التخيير بين الثلثة المذكور في ان الحفظ على الاخذ
واجب عينا بالاضافة الى دفعها الى غير المالك … على هذا المال المخصوص بتجويز نفس هذا التخيير حيث ان الدفع الى
الولي العام اولى من التملك … للذئب … ولاية الحاكم … مقام المالك …
ومقتضاه ان يجوز له ما يجوز للمالك ويجوز لمن للمالك عليه حق … عليه كما يرده على المالك متى شاء الا ان …
للجانب … الاخذ الا ان الغالب وجوب الحاكم … بين الناس ومن … بعينه … الالتقاط …
مسلوبا الطريق جميع احكام اللقطة فلا اقل من عدم جواز التملك فقط ووجوب رده الى الحاكم لانه حكم من علم صاحبها …
ايضا وجه ذلك الطريق فنقول ان هذا البحث … ان تلك الاخبار مخصصة لعموم ولاية الحاكم كما لا يخفى مضافا الى ظهور …
حينئذ التعريف وغيره ولا … ان الاولياء داخلة في جانب المالك اي تابعة له ولذا يكون بيعهم وشرائهم …
تصرفاتهم في مال المولى عليهم داخلة في بيع المالك فلا يجب الحكم … بيع الاجنبي فكما ان الحفظ للمالك مستفاد من …



عقيب النهي فكذا الحاكم فجواز الرد اليه مستفاد منه وتمام بتعين الرد اليه لما ذكرناه من الطرح فتعين التخيير وشمله
على حكمهم برد الوديعة الى الحاكم اذا وجب الحجر على المستودع كما مر ولا ضمان فيهما اجماعا كما في الايضاح وغاية المراد
للاصل بعد ظهور التخيير في عدمه ايضا مطلقا مع كونها امينا شرعا وهل هو مسرف كما هو ثم طرد مورده حكم آخر فلا ينفي الضمان
في صورتي التعدي والتفريط والمساهلة في اعلام المالك بمجرد العلم بها او في مورده فينبغي على وجهان ذكرناهما وجه
مرة في البعير المجهود مع او جهينة الاول كما بقيد في المتن ايضا ويبين تملكها طالضمان عينا مع البقاء وقيمة مع الفناء على كل
بالخلاف ومن عرف الاول الى الاكثر بل المصرح بعدم الضمان لم اجدا الا بنحو القيل في شيء نعم المتردد بل المشعر بالتأمل
لجعل الاول احوط بعد التردد ولا ابرح او اظهر او اقوى ونحوها مما هو ظاهر في الترجيح مع كون الاحتياط في مقام
اصل البراءة بزعمهم موجود كبع ورجح وهنئ ويمكن الاول ايضا في وقع وافق الاكثر واستطلاع الاخرين في الاحوط انهم
غير معلوم كورود هنا في محل البراءة لو لم يكن عكس الثانية معلوما التصريح مثل تحقق بكونه ملكا متعلقا لا وجه نوع شبيه
تلك اللقطة بالهبة من الاجنبي في كلام الفقهاء فلعلهم ايضا لم يتعقلوا الا الاصل الذي اشرنا اليه من عدم زوال العلقة
المالك الاول الاستمرار الا لوازما بعد وجودها معا في النواقل وعدم ارتباط احدهما بالاخر فالملتقط الاحوط
ايله الى هذا الاصل لا البراءة وكيفما كان فالاول اظهر لما في البعير المجهود بل وما في اذ ثمة في سبيل الله …
عموما كان موجودا معنا فالالام الاختصاص والماثلة للشيء المباح بخلاف في المقام فانه ليس فيه الا لام الاختصاص
فقط ثم لو قيل ان الصحيحة المتضمنة لنفي السبيل وتاليته لاشتمالها على المال المأخوذ منه بقرينة المقام غير البعير من
الحيوانات لا المال الصامت كما فالمرئي تحقق ايضا فلا اولوية بل يكون مثل ما مر وان امكن الاولوية من جهة المستيبة
من الشاة … ولنا الا اذا قلنا بضمان المستيبة من البعير مع كونها محل هذا النص الاكيد في الشاة التي صاحبها ليست
مقصودة فيه مع وجود نوع ضعف في افادتها الملكية لما وقع هنا في شأن الاخ والذئب ايضا ولا ريب في كونه
في الاخير لمحض الاباحة بل بعد عدم تعقل معنى للاباحة في غيره دون المعقول ليس الا لمحض الاختصاص بل الانتفاع …
الفهم وفي الشاة ايضا بعد كونه يعني صاحب المال اذ لو كان بمعنى الملتقط الاخر لزم كونه تأكيدا لقوله لك …
وان لا يكون الحصر حاصر المخرج المالك لا معنى للملكية بعد كونها ثابتة قبل بل الانتفاع فيحتمل ان يكون في الاول ايضا كذلك
ويسوى عدم الفصل بين المستيبة من الشاة والمعلم كما في نحو ذلك يكون فكيف بعد الالتفات الى ان ضمان المعطاة
ايضا ثابت بالدليل وعلى ان مالكية الملتقط كانت متزلزلة فتكون مثل البيع الخياري فكان صاحب الخيار اذا فسخ …
ضمان المبيع على المشتري بعد القبض فكذا هنا لا يقال مذرح في البعير الاجماع على عدم الضمان لو تلف قبل طلب المالك وهو
يرشد الى ان الضمان هنا لو كان فانما هو مثل ضمان الهبة من الاجنبي في اختصاصه بصورة بقاء العين لا مثل البيع الخياري
لانا نقول مقتضى الاصل عدم زوال العلقة لا مثل البيع الخياري والبعير خرج بالاجماع فالشاة ونحوها باقية عليه ونعم
ان دليل عدم ضمان المستيبة النص الخاص في الضمان الاصل العام وظاهر ان عدم الفصل الذي منشأه الخاص ارجح مما منشأه
العام مسلم لو لم يكن العام موافقا للمذهب الاكثر كما هنا على ان في المقام نصا صحيحا على الضمان مطلقا من قريب لا سناده من رجل

اصاب شاة في الصحراء هل تحل له قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله هي لك او لاخيك او للذئب فخذها وعرفها حيث اصبتها فان عرفت
فردها الى صاحبها وان لم تعرف فكلها وانت ضامن لها ان جاء صاحبها يطلب ثمنها ان تردها عليه … الخبر ما يحيط …
لو فسد بها كما بالحمل الظاهر انه لا خلاف في عدم ضمان النماء المستوفى لوقوعه في ملكه وتحقق الملك للمالك الاول بعد الطلب كما
مر في البيع الخياري وبالجملة في احوال الكتاب ايضا وان كره مطالب المالك الثانية كانت نصابا او دون النصاب مع اجتماع سائر الشرائط
على الخيار من تعلقها بالعين يحتمل الانتقال هنا الى القيمة او الفسخ بجعل العين متعذرة كالتلف بعد تعلق الزكاة ويحتمل
الاخراج من العين لان تعلقها بالعين كنقص العين بالآفة السماوية وهذا اظهر وكذا الخمس وكذا صغار الابل والبقر والغنم
وغيرها مما يمتنع من صغار السباع في جميع ما ذكرنا فيها اما الطاهر والصحيح ويتحقق بالجملة قد غير موجود الا … من …
ما المعروف مع تخيير من مضى الى الاول في النسبة في كون الحل انما كان حكاه … وتحقق لاصالة عدم جواز الالتقاط وكونها
كالبالغة في عدم الفائدة للمالك لو لم تحفظ واشعار قوله في اخبار الشاة انما هي لك او لاخيك او للذئب به كما اشعار
اخبار عدم اخذ الكبار منها بالامن من التلف وعدم الافتقار الى المؤنة باعتبار وجود الكرش والخف … على الثنية …
الافتقار وما ذكرنا لو لم تتمحض على الحاق بالشاة ولا اقل من نهوضها على التشكيك في الالتقاط سيما وهذا الاصل كاف في
الالحاق بنفي حتما ثم من قال بجواز التقاط جوار في قال بجواز تملكها او حفظها او تسليمها الى الحاكم ثم لو قلنا بعدم وجوب
التعريف في الشاة فهل يشكل الامر في الملحقات لفقد ما بني الوجوب فيها والقياس ليس من المذهب مع انه في بعضها
الالحاق بالشاة بالطريق الاولى ولعله لذا فصل بينها في تحقق ذلك فلم يوجبا في الشاة واوجباه في هذه الملحقات …
سنا فلم اصالة وجوب التعريف في الحيوان لما فيها باقية فلا فرق … ولا توخذ القربان المملوكة وشبهها مما تمتنع
او حملها بلا خلاف في اجل الاصل كونه من مفتوق وشرعيا اذا خيف ضياعها فقال بانه الاقرب الجواز بنية الحفظ للمالك
فالمراد ان لا ان الغرض حفظها لمالكها لا حفظها في نفسها لا لما جاز التقاط الاثمان لانها محفوظة في نفسها حيث كانت …
الاحتمال في الضوال الممتنعة كالابل وغيرها وجوز الفاضل الالتقاط ذلك كله بنية الحفظ للمالك وكره في شرح عدم جواز اخذ
البعير مطلقا فهم من الاعادة هنا التنبيه بان منشأ القول بالاخذ عند خوف الضياع هو ما مر في البعير من توهم ان النهي عن اخذه
انما هو لاجل التملك لا الحفظ وادى ضعفه بما لا مزيد عليه يظهر ضعف هذا ايضا كيف لا ومحل النص انما هو البعير المجهود
المتقاطر اذا كان في كلاء وماء فالغزلان ونحوها لا مزيد عليه جدا ثم لو قيل بجواز اخذ هذه ايضا فيما خيف عليها من التلف
من جميع الجهات او اكثرها لا الخوف الموجود في البعير المجهود في غير كلاء وماء لم يبعد نعم بلا على اصالة عدم جواز الالتقاط بعد فقد
المانع لم يساعد القياس على البعير بل القياس يقتضي الجواز ايضا واما الصحيح من الرجل يصيب اللقطة فيعرفها سنة ثم …
مستوى الجناحين وهو يعرف صاحبه ايحل له امساكه فقال اذا عرف صاحبه رده عليه وان لم يكن يعرفه وملك جناحيه فهو
له وان جاءك طالب لا تتهمه رده عليه فيحمل على عدم معرفته مالكه لما فاته الاصل في عدم المالك سيما … ولعل هذا
الاصل في الطيور بل في كل الصيود … فلا يدفع … وتحقق وجوب التعريف ومقتضاه
التملك بعده بل الاول اصح بدائه … الاصل الذي سنا … وتقوى جواز تملك البعير الجائز للآخذ بلا تعريف

هذا حكم الفلاة واما العمران فلا يحل اخذ شيء من الضوال فيها وان لم تكن ممتنعة كاطفال الابل والبقر وجمود هنا لا كلام في هذا الحكم
كما في حق مع ما الاعدم الخلاف فيه بل الاعلام احتماله اخص حيث ان الاحتمال الاخص نوع من الكلام فيما توقف عليم الخلاف وما دون الاجماع لم
يكن فيه وفي فتح لاعلم فيه في غير الشاة خلافا الا من قد فانه حرمه خيره فيها كان متصلا به فضعف فروع اخذ الحيوان ممتنعا كان
ويتخير لا اخذ بين الانفاق تطوعا او الدفع الى الحاكم وليس له الاكل والمنع الا مع خوف التلف والنهب فيجوز اخذه حفظا
لمالكه لا على وجه الحسبة انتهى ووجه مخالط بعد اختصاص الحرمة لالتقاط الضالة بالفلاة وبقاء اصالة حرمته ومنع اليد
على مال الغير سليمة غيرها نخ سيما وقد جعله اولى من الفلاة حيث انه لا يجوز فيها اخذ الممتنع وقد اجازه هنا اخذ ذلك تخيل احد
ذلك لما يتيح من اخبار اللقطة على اخذ الضالة في العمران ايضا كما لم يعد بهذه المثابة لا جبنا منه بان الالتفات من اخذ البعير صحيحه
في الفلاة تمنع من اخذه في العمران يقوى وهذا الخبر اخص مما ذكر جيله ومقتضاه عدم جواز اخذ البعير ونحوه في العمران فيحمل
في العمران بين البعير وغيره فشطر المسبطل كلامه ايضا ولعل مراده فيما من ان النص بالغ ما في ملاذ ما ذكرناه من الخبر حال الاطلاق
بالخصوص على منع الاخذ من العمران والعموم من كلا الجانبين متعارضة والترجيح لاصالة لا التقاط كما مر لا ان ثم المتبادر من العمران
ولو بعد الالتفات الى ما وقع في مقابل الفلاة والمفارقة في باب اللقطة والعمران في باب الترخيص للصلوة والطهارة والشهود علي
هو ما بين البيوت والخيم ونحوها كان في عليه فتح ايضا فلا يتم الارع والبساتين المتصلة بالبلاد التي لا تنفك من اهل
العمران غالبا لكلام يستبعد في حق ما الا اليه حاكيا من كره ايضا ان ما يؤخذ من الحيوان فيها من العمران فحكمه حكم الاخذ
في العمران للعادة القاضية بان الناس يشردون دوابهم فيها من عمارة البلد فقال في حق وهو متجه مع ما اخص مما ذكره
من وجه واعم من اخر ومنه يظهر ان الحاق ما ضعف الترجيح بالعمران لكان لتحديد العمران بمكان اضعف مما ذكره وان كان
الدليل اخر فعليه البيان ولعل لا استصحاب حكم العمران العارض باستصحاب حكم الفلاة الراجح عليه يستفاد من عموم مقتضاه
ظاهر اجماعهم في باب الترخيص للصلوة ونحوها بما جاوز العمران اذا لم يكن فيه من وجه اخص من الزيادة ونحوها وان كان متصلا
بسور البلد ما كان على الخبر المزبورة وثلمة في الضعف تغير العمران في مثلها لا يخاف عليها من السباع ونحو ما ذكر من
هذا كله اغماض عن صدق سلب العمران عما جاوز البيوت والسور وعدم صدق سلب العمران عما اتصل بها مع عدم الفرق بين العمران والفلاة
عرفا والا فلا حاجة الى ذلك التحقيق اصلا هذا وكن من المقطوع به ان ملاك الفرق بين العمران والفلاة هنا اقتضاء العادة بكون
اللقطة من اهل العمران وعدمه والتعبير بالمفارقة في الصلاة المطهر شاهد به في خلاف الطهارة والصلوة فان علتها القصر مع
وجوب الاذن فيشاهد الحال وعلاوة على ما ذكر في العمران المتسعة والمياه الجارية المتصلة بالسور والخيم وجوده فلا ظهر
التحديد به في ذلك الباب والتحديد بما يقتضي العادة بكون اللقطة من هذا الاهل في باب اللقطة ولو حقق في هذا الباب فلا يختص
لم يبعد ومزيد الكلام في ما يوجد في المفازة من الصامتة باتم وهل المدار من الفلاة الى العمران وبالعكس بنظر المتلقط الحق
باصلاء محال لالتقاطها ويفصل بين ما لو علم الملتقط بكونه لا اهل هذا العمران وبين ما لو علم بانه ليس لهم فالاول الحق بالعمران
بالفلاة كالثاني والمشكوك فيه يلحق بالاقرب لان الاصل عدم كونه من العمران الاخر فيقاربه الاصل في المسافة المخالف للاصل وهذا التفصيل
اجود واجود منه هذا مع اشتراط كون اهل العمران غير محصورين وعدم الحاق المشكوك فيه بالاقرب مع الانحصار فيلزم ذلك

المال فيما علم بالملكة فيخرج من اللقطة اذا المتبادر منها سيما بعد الالتفات الى التعريف ونحوه من اللوازم هو كونها مجهولة المالك
مرادها ولذا الحق مع الشك فيدرج فيها اذ يصدق حتى انها مجهولة المالك مرادها فان اخذها احد في العمران ومما يلحق به وبعض ذلك
لا يرد سال بل يتخير بين حفظها لمالكها وعليه نفقتها من غير رجوع على المالك كما في حق لكونه عاديا وبين دفعها الى الحاكم لا انه
الغائب كما قالوه وفيه منه تدبر وفيه ثالثا وهو تخيير مستند كثيره من المال ومن جعله مقابلا لهذين ظهر ان مقتضى الاصحاب الحفظ
ما خلا من التعريف كما يشعر بجوازها التملك بعده ايضا ثم هذا ثمرة التعريف والفارق بينه وبين مجرد الحفظ وهو غريب كما صل
التخيير بين الامرين في المتن وكلام الشيخ اذا الغاصب كيف يجعل مثل الولي والحاكم كيف صار وليا بمجرد الغيبة مع انهم اشترطوا
في سائر الموارد في ولاية الحاكم الغيبة المنقطعة ولا يرد تعليله بان الحاكم منصوب للمصالح ولا مصلحة اعظم من التخلص لانه
لا سبيل له هنا الا الرجوع الى الحاكم ولعله لذا اطلقوا في كتاب الوديعة وجوب قبول المغصوب على الحاكم اذا حملها
اليه الغاصب والمديون مع انهم صرحوا في كتاب الحجر بما انه ليس للحاكم اخذ ديون الغيب وان لا يتم من نظر عليه غير ما قالوا تعليله
فالاولى العمل مع تعذره الانفاق ولم يرجع لكونه متعديا لما وجب عليه نفسه بلا اختيار ومثله لا يجبر لكونه قرينا للقليل بما فيه الرجوع
في صورة تعذر الحاكم كما في حق ضعيف هذا في غير الشاة واما لو كان الماخوذ في العمران شاة فظاهرهم ما في ط وجماعة كالحلي
العلامة والمحقق في حق من التصريح بجواز الاخذ معها قاله في حق ومنع الفاضل من اخذ ما في العمران على الشاة وعدم وروده دليل
او القطع بفظ في الثاني وصريح فتح ومقتضى المنع بل يقبل المنع فتح قول الا الشيخ ذهبوا الى ان الشهرة في كلامه قبلها على المنع في غيرها
تقوم عنده بعد نسبة الجواز الى الاطلاق المعتبرة الصريح برغبة عدم جواز اخذ شيء من العمران وهو يقتضي كما ترى عدم الاشهر في العمران
لا يحل اخذ الشاة بالخصوص وتكن مقتضى خبر ابن ابي يعفور الذي هو المستند في المسئلة فقر بها لما رايا المحبس في الفرض والبيع والتصدق كما
الجواز اذ المعلوم لا يقرر الغاصب على الغصب والتصرف فيه بوجه فيحفظ ثلاثة ايام حبسها ثلاثة ايام من حيث الاخذ
كما في المتن اجمع او الدفع الى الحاكم ان اشترطناه ولو لم نلتفت كما في مسند التعريف صح تان فان جاء المالك سلمها اليه والا باعها
في اشتراط الحاكم في البيع كما قد في حق اشكال الا انه اصل توقيت ايام الحبس والتعريف في الايام الثلاثة ايضا كما قد يظهر
من المسئلة بعد الالتفات الى ان الاصل في امر الولاية التصرف في اموال المولى عليهم كونه من باب الولاية لا الاجماع والصغرى
الخوات المعصوم والغيبة مقطوع به وكذا غيبة مالك الشاة فيجب تقييد الكبرى ايضا عليها سيما على القول بجواز اخذ الشاة
حال المالك حاضرا لا اثر منه كما انه لا اثر من عدم على الثمن اذ لا يتزايد الاخذ من اللقطة التي يجوز اخذها مستفيضة جاما الا انها
الملتقط اليه فاتلف بذلك ان الاشكال متفرع على كلام القرائن ولا يراد بكون منشأه الاشكال في القرائن لا الا الوجهين
في قول واحد كما عليه في حق حيث قال بعد التامل تجويز البيع في الرواية محكا به من حيث مكتبة لتوسط الحاكم الا ان يجعل الاصل في الامر
مخصصة بحق الفهم لا احتمال تجويز الاستكمال بالملازمة على عدم الاشتراط ولكنه كما عرفت خلاف القول بالجواز وان كان الامر بالبيع
والتصدق بعد هذه المدة القليلة المخصوصة منافيا للمنصب الولاية اذ في غيبة الغائب ولهم ان كان الامر من باب الولاية لا الامر
الحكم باشتراط العدالة في التصدق والحبس والبيع فيخرج من عنوان اللقطة اذ الملتقط فلا يكون كما ذكرناه اقتدا من حيث
من مخالفة الاصول بهذه الثابتة مضافا الى فهم الاصحاب وعدم قائل صريح بوجوب الاذن من الحاكم على الاشباع الواضح منعقد

بما يرد عليه فالملتقط بعد البيع تصدق بثمنها على الفقراء بلا خلاف اجده الا من بعض حيث استضعف الرواية واقتصر عليه بلا ثمن
ان ظاهرهم انها في الشاة اذا وجدت في الفلاة ولذلك استضعفها لمنافاتها النصوص الدالة على اخذها فيها انتهى وانت خبير بان
المبادر من تضعيف الرواية في كلام المحقق ومن بعده تضعيفها سندا كما اوما اليه المحقق الا كثر انهم وما عارضه غير خلاف
اجلا في كلام احد والرواية بيت عن ابن ابي يعفور قال قال لي ابو عبد الله جاء رجل من اهل المدينة فسالني عن رجل اصاب
شاة قال فامرته ان يحبسها عنده ثلثة ايام ويسال عن صاحبها فان جاء صاحبها والا باعها وتصدق بثمنها ودعوى ورودها في
الفلاة مما ليس له شاهد بل الاصابة شاهد بورودها في العمران لانها تطلق فيما اذا عثر عليه عند التردد وما التردد غالبا
في المسالك والطرق في العمران وما ادعى في الفلاة جميع الروايات الوجدان الا الاصابة فلعله لذا انهم حملها الاصحاب كالذي ضمن
الضيف على العمران قال وظاهرهم الاطباق على العمل بها انتهى وهو مشعر بالجبار الضعف فلا يقدح في العمل بها وان لم تعمل بها
الاصابة الى العمران اذ في تبادر التعارض وقد عرفت كثرة النصوص وصحتها في عدم هذا الحكم في الفلاة فيجب تخصيصها بالعمران
فقد ظهر وجه ما نصه من المصنف ان لم يرض المالك بالتصدق كما صرح به غير واحد بل في تنقيح نفي خلاف الاصحاب الا ان الحلي اختار
ومقتضاه الضمان كما في تنقيح اذ هو الاحرى على القول الا خرين من رواية المعصوم عليه عدم الضمان اصلا بل لان فانه
الاكون انها امانة شرعية ماذون في التلف فيها الاجل تسهيل الامر على الملتقط الذي التقطه حسبة وظاهر انه ينبغي التمسك
اولا بضمان اليد مسلمة فضا الا فحري ضمان الماخوذ في الفلاة بعد التملك في القول بالتملك هنا لم يجد الا من الحلي فالحق
بما شرط الضمان او تصرف فيها مكان ضامنا قيمتها او هو ان لم يكن ضا بل ... فيما في التملك اذ يمكن تقويته على قول ... بمنع
بها المالك جميع مطالب كامر وبالجملة النص اعم ... الحق العام على الخاص الا انه يجب في الضمان على هذا التقدير بضميمة على الاول
على التملك اسم او اختص في نظره الا ضمان ما لم يتعد اجماعا كم وفي الصحيحة بعينها او حمل الحق بثمنها اشكال منشاه في الاول
تعقل التفاوت بين العين والقيمة والوقوف على مورد النص وهو الاظهر كما في الايضاح حيث قال انهم في الثانية اطلاق النص
والفتوى بل تقييدها بتعريف ثلثة ايام الذي هو بالمراد ووجوب التعريف في اللقطة مع انه اقرب الى وصول المال الى المستحق
فلعله كان فائدة البيع والتصدق بالثمن دون التصدق بالعين انه نوع من التطويل ولكن لا اولى بتعيين كما في الكتابين انهم لا
ويلزم الظن ان المقصود تعريفها قبل البيع لا تعريف ثمنها بعده كما عند بعضهم العبارة اذ ثمن اللقطة ليس بلقطة فلا دليل على تعريفه وانها
لا انه يجب تعريف اللقطة بعد التقاطها انهم وليس ثمنها الا بدلها والقيمة لو ما كان ان وجد ... في البحتى بالشاة الدجاجة ونحوها مما
دون الشاة احتمال لم ينقل به احد فحكمها حكم الغصب لو اخذت عدوانا والا فحكم الامانة الشرعية ويكون حكمها انهم حكم اللقطة
كما يأتي في المال الصامت ويجوز التقاط الكلاب المملوكة وظاهر اوفي الفلاة بل الظاهر انه الحق لا غير ويلزم تعريفها سنة ثم يتملك
بتنفع بها ان شاء او يحفظها الى الكلب ان شاء وكانه جميع موارد جواز التملك فانه يخيرها اجمع اجماعا ويضمن القيمة السوقية في التملك
كما في الشاة وهذا هو الذي حكاه في شرح المحقق فقال وفي حكم بالتعريف والتملك ولم يصرح بجواز التقاطه ويمكن التفصيل
بخوف ضياعه وعدمه فيجوز في الاول دون الثاني لا اشتباهه انتهى وهو الاظهر بما ظهر منها لما قدمه بالعمران والعلة بها
جواز التقاطها لا مع الجهد وبمعد ما مر مع عدم وجوب التعريف في الحقير بما يرد في البعير ولا ترك المجهود به ويستحب الاشهاد على

اخذ الضالة ... ولو اخذها لم يملكها بمجرد الاخذ او ضياعها ضمنها او مطلقا وان ملك بالاخذ وهذا الظاهر احتياطا من هلاك مال الغير لعدم الا كراه غيره
من الموانع وعقابه لنفسه من قوته السرقة ونحوها واصنافها الا التشبيه الاذى لقطة المال الصامت ولو التقط الصبي او المجنون اعلم
من اول الفصل الى هنا فقد ضلالا او ما جائزا وان كانت مما يجب ان اخذها على المكلفين وذلك الظاهر من تتبع كلماتهم في الابواب
المتفرقة خصوصا في باب الحج كما في صيد او غير المميز منهما لا يتعلق به ضمان لان في غير المميز كالحيوان بل واردة حيث ان جنايات
الحيوان المعتاد للاضرار كالكلب العقور ونحوه على مالكه في الجملة فكذلك في غير المميز فان احتمل نقل لزومها على الولي تجنب
يحبس المجنون بتخريج وفعل احد كان ذمته على الولي والاصل انهم نفي الضمان عن الولي فمحل الضمان هو المميز الا ان قول احد
من الاصحاب لم يفرق في اخذ اللقطة ولا في ضمانها بين المميز وغير المميز في الادلة انهم جنايته وقياس النائم على الحيوان مع الفارق
حيث الصدق على اليد شامل له عمدية حتى تؤدي من كونه الا وحيه الاخذ او جعل ملة مدية ودون الحيوان وما يظهر في
من عدم ضمان غير المميز فانما هو في الامانة المالكية لاقدام المالك على التفريط واما الشرعية والغصب والاتلاف فباقية على العموم
فالفرق بين المميز وغيره وعليه فان النقط المراد كالبعير ونحوه فيجب وجوبا يأخذ الولي لمن فيه وجهان اصلها او وجبه لانه تعين فعله
او علمه بعدم التكليف كثيرا ما يجب على الارسال فيضمن ويجب على الولي حفظه عما يوجب الضمان اجماعا اذ نصب الولي للتصرف
لحفظه من التصرف الا ضرار الموجب لضمانه ولا اخذ مقدمة الحفظ ولو احترز عن ضمان نفسه بتر قبه ولما من الاتلاف
والا رسال ولم يضيع به عليه وان النقط المال فالاشد جوازه ومنعها كما يأتي انهم وانما تعين على الولي عنده وجوبا او جوازا سنة
فيما يحتاج الى التعريف فان لم يأت المالك تخير بين الغبطة في ابقائها امانة او تملكها مع الضمان على الواجد خلافا لبعض
السفيه انهم بها بلغ الغبطة وحكم لقطة المحجور عليه يتعلق به لوليه ولقطة العبد يتعلق بمولاه فان الملاقي المحجور عليه لا
بعد المفلس وللمريض انهم وغريب منه عبارة العهد حيث قال فيعرفها العبد ويعد الولي على القطعة غير الكامل انكان الاظهر تعلق
حكمها في المفلس والمريض بهما لا بالولي بلغ العبد انهم تفصيل يأتي على الاستدراد بل على تعلق حكمها بالولي الا ان الا لتقاط نوع اكتساب
فبعد تحققه يجب على الولي حفظها كما يحفظ ماله الا انه لا يؤمن على اتلافها وهو كما ترى لوتم لاختص بالثلثة اذ المحجور على المريض
المفلس ليس لعدم الامن على الاتلاف بل للاحتراز من الاضرار بالورثة والديان وما خصيته حيث لا يشمل ما لا يجوز تملكه كالشاة
في العمران غير تام حتى بعد عدم الفصل ثم اصل كونه اكتسابا وتشبيهها بما ذكر مضعفان بان الولي بالقرآن فانص وبغيره مجبر بين
الابقاء امانة والتمليك والفقه المشترك بين الكسب وعدم ليس كسبا فيجب تقييده وجوب لا اشتراع وما جعله بالذات هو
التمليك من اول الاربع الحج لا يخرج من اشكال اذ جملة منها لا تملك بمجرد الاخذ بل بعد التعريف وحينئذ التملك بعد الا التقاط
باقية على ملك الغير وضع اليد على مال الغير ليس اكتسابا ولو آل اليه الا حرة الا ان يتم الحكم بعدم الفصل بين هذه الجملة وبين
ما يملك بمجرد الاخذ كالبعير المجهود مع انه في الاول انهم مقدمة للا كتساب فيجب على الولي الحفظ لان حفظ مقدمة الا كتساب
فبلطه وبرعايتها على الولي لوجيز لها الكلام بالآية لقطة المال الصامت مع دعوى اتفاقهم على كون الالتقاط اكتسابا فان
لم يجد الاخذ سلطانا ينفق على الضالة الماخوذة من بيت مال المسلمين ولا عدلا ولم يكن نفسه انهم نائبا عن السلطان خصوصا
او عموما ولا عدلا انفق عليها وجوبا بلا خلاف لحفظ النفس المحترمة ولم يرجع قطعا لانه تبرع اذا لم يجد اخذها كما سيجيء وجها انهم

القيد للجنون ٤

اذا جاز على اشكال بل خلاف صحح في الحلي تعلقا بانه انفاق على مال الغير بغير اذنه فيكون متبرعا مع انه مناقض لقوله بجواز
الاخذ اذا اخذ مال الغير بغير اذنه حرام اجماعا فان قال انه باذن الشرع قلنا الاذن في الاخذ ما لا يعيش الا بالانفاق
عليه دال على الاذن في الانفاق ايضا [illegible] اذ هو بمنزلة ان يقول المالك احفظ هذه الشاة سنة مثلا فغاب
والتبرع قول هنا وغيره بان الايجاب اذن من الشارع نعم يجب الاذن من وليه وهو السلطان فان تعذر فلا منع
من الانفاق على ان عدم الرجوع منه [illegible] فيه اشهر وان اشكل الجمع بينه وبين استدلال الشهيد بجواز التقاط
الصبي والمجنون بانه اكتساب اذ ثبوته الاكتساب [illegible] انه على الكاسب [illegible] بالقهر فيجاب [illegible] على غيره
فلم يعد حكم العقل والنقل بان من له الغنم فعليه الغرم [illegible] التجارة في تجارته ثم [illegible] الربح لا يحمل على
الغير فيجب تخصيص كما تم بما اذا لم يحصل التملك او حصل فوجد المالك [illegible] الرجوع بنفقته جميع مدة الحفظ
في الاول بنفقته ما قبل التملك في الثاني للدليل المذكور موافق لا غير ولعله مقصودهم ايضا [illegible] الى الحاكم على
ان امر الاخر مع علمه بانتفاء شرطه [illegible] فان بعد انكشاف الواقع ظهر عدم كون الامر بالانفاق لاجل الكسب بل لاجل حفظ
مال الغير الا ان صريح [illegible] الرجوع في جواز الرجوع [illegible] هنا مستفيضة ولكنه مناف لما تقرر
في نفقة اللقيط والرهن ولا سيما [illegible] على الرجوع بان الايجاب اذن من الشارع وانه يجب الاذن من الحاكم [illegible]
اذ فائدة هذا الاستدلال اثبات قيام اذن الشارع مقام اذن المالك [illegible] ان المالك اذا امر غيره بالانفاق على ماله بلا ذكر
العوض سواء نواه المنفق ام لا رفعا للضرر واحترازا من تضييع الحق وابطاله وخصوص الخبر المتقدم في انفاق [illegible]
والاصل عدم تقييد هذه بالنية الا في باب العبادات وبالجملة وجوب الانفاق معلوم والموجب [illegible] ايضا معلوم
وقيام مقام المالك ايضا معلوم وكونه في ملك المالك ايضا في الواقع معلوم وانما المجهول هو كونه ملكا للمالك في الظاهر
فلو [illegible] نية الرجوع في مثله لا [illegible] الرجوع [illegible] المالك بالانفاق على ملكه مع جهل المأمور بكونه ملكه او مع اعتقاد
بانه ملكه [illegible] الانفاق [illegible] بالاجماع [illegible] المتقدم [illegible] بلزوم نية الرجوع
ليس دليلا لا بعد بلوغه مبلغ الاجماع وهو ممنوع بل [illegible] الشهرة ايضا مع ان ذيل كلام [illegible] الاعراض عنه [illegible]
قال نعم لو نوى التملك ثم انفق لم يستحق الرجوع [illegible] مع تملكه [illegible] عدم استحقاق الرجوع اذا نواه
[illegible] بعدم [illegible] التملك نظرا فان ظاهره ان نية التملك [illegible] لا يجتمع مع نية الرجوع على المالك الاول [illegible] عدم استحقاق
الرجوع [illegible] عن اعتبار نية الرجوع في استحقاق الرجوع بل [illegible] مع كونه [illegible] الغصب [illegible] في غيره
بل الجزم بالرجوع في غيره [illegible] نية التبرع [illegible] عن الرجوع جدا [illegible] مع المالك لو انتفع بالظهر ونحوه [illegible]
ذو الفضل [illegible] الاول باذن الحاكم والثاني [illegible] بما ينتفع به في مقابل الانفاق [illegible] او ناقصا
او مساويا بلا رجوع من الجانبين او [illegible] الانتفاع لاجل الانفاق سواء [illegible] الثالث [illegible]
نعم [illegible] والثاني صريح الحلي [illegible] والرابع [illegible] والخامس [illegible] الاقوى ولا يبعد [illegible]
الثالث اقرب [illegible] جمع كثير منهم الشهيدان في الرهن باذن الحاكم مع وجود خلافات كثيرة [illegible]

[illegible] الرجوع [illegible] الرجوع [illegible]

هذا الكلام في كلامهم كالمتن وغيره بعيد تعذر الاذن من السلطان وهو انه يقتضيه الاصول ايضا والضالة الجائز الاخذ
لها انه [illegible] مدة حول التعريف بلا خلاف في الحكم الاول ولا اشكال ايضا واما الثاني فان كان راجعا الى جميع [illegible]
لا يقتضيه احتمال العهد في اللام وعموم الحكم الاول وكون الثاني من متعلقات احكامها مستقلا وتفريع حكم التملك
والضمان ونحوهما مما يعم الجميع عليه وتقديم الحكم بعموم وجوب [illegible] الصغيرة والمجنون [illegible]
عليه بعد عدم الفصل [illegible] الملتقطين في التعريف [illegible] الخلافات وان كان راجعا الى [illegible]
المتن على وجوب تعريفها [illegible] التخصيص بالذكر اذ كان مذهبه تعريف افراد جميع الضالة [illegible]
لذكره في بعض [illegible] وهو الفصل بين المكلفين وغيرهم وان كان
حكاية لا [illegible] الاخبار [illegible] التفريعات وبالجملة كلامه هذا مشتبه المقصود سيما بعد اشتهار [illegible] علم وجوب
تعريف الشاة [illegible] مطلق في كلام [illegible] تقييده بغير الكتاب وان كان مقتضى العموم في كلامه
كما عرفت [illegible] القول به مفقود [illegible] ان كان اشمل الكل في باب التعريف حيث قال بعد المنع
عن اخذها [illegible] والتصرف [illegible] الدرهم [illegible] بالتعريف
[illegible] بدون التعريف [illegible] واما ما سوى ذلك فعليه تعريفه حولا كاملا [illegible] لا يشمل [illegible] البعير [illegible]
[illegible] المتن [illegible] المصنف [illegible] على كلامه التخصيص [illegible] في خصوص [illegible]
[illegible] التعريف [illegible] مقتضى العموم في كلامه [illegible] والضالة [illegible]
وان [illegible] حكم [illegible] تعريف الضالة في كلامه [illegible] كلام المحقق في فع ويع والشهيد في اللمعة [illegible]
التعريف في الضالة [illegible] تعريف [illegible] اخذها [illegible] اخذ الممتنع [illegible] لحفظ
لمالكه [illegible] الضياع [illegible] الاقوال [illegible] في باب تعريف الضالة [illegible]
اضطراب [illegible] التحقيق عدم وجوب [illegible] الضالة [illegible] الاصل [illegible] الاخذ [illegible] الكلام [illegible]
اليد فالاصل عدم وجوب [illegible] اشتراط [illegible] بالتعريف [illegible] التعريف [illegible]
الاخذ [illegible] التعريف [illegible] الاستصحاب جوازه [illegible] في باب لقطة الحيوان [illegible]
على التعريف [illegible] احدهما الخبر [illegible] الضالة [illegible] الصحاح احدها [illegible]
والثاني [illegible] الثالث [illegible]
[illegible] كيف يصنع [illegible] سنة فان لم يعرف حفظها في عرضه [illegible] صاحبها فيعطيها اياه فان مات اوصى
بها وهو لها ضامن [illegible] الاجماع [illegible] لم تكن مجهولة [illegible] وان كانت مجهولة [illegible]
بمجرد الاخذ لا التعريف [illegible] قبل طلب المالك ولا وجوب حفظها [illegible] اجماعا [illegible]
خلاف الاجماع مع ان ثمرة التعريف [illegible] حفظها لمالكه بدون الثالث [illegible]
لا يقتضي وجوب التعريف [illegible] التعريف [illegible]



ومقتضاه كالثاني كون التعريف مقدمة للتملك بل لانتفاء الضمان رأسا وسياقه في لقطة الصامت كون الاول خلاف الحق
ومركون الثاني خلاف المشهور ايضا وستطلع ايضا مع كونه خلاف المشهور ان القائل بوجوب تعريف الشاة نادر بل المشهور جواز
تملكها بمجرد الاخذ وعدم وجوبه في الاصول المشهورة خال من السنة والاخبار المعتبرة لا يقتضي الا المرة ويجيء لا يلازم
وجوب التعريف في الجملة حيث انه لا يجب التعريف في مجهول المالك بوجه لا يبعد اليأس من مالكه بل هذا العقد كلام الذين
ايضا واجبا فيبقى اول الاخبار وهو ايضا مع ضعفه سندا ووروده جميع ما ورد على ما ينفي عليه معارض بما يدل على تملك
البعير والدابة المجهودين والشاة معلل بمجرد الاخذ والترجيح للاخير عددا وسندا واصلا وشهرة ومع عدم وجوب تعريف
هذه بل على عدم ما دونها كالحمير والغزال والطيور بل جميع الدواب بعد كونها اجمع دون البعير والدابة جسما وقيمة
ومعه الشاة منفعة بالطريق الاولى فلا يبقى لرده ايضا مع ان تخصيصه بغير البعير والدابة والشاة المنصوص من
الغزلان والطيور ونحوهما صرف له الى الفرد النادر وحمل العام على الفرد النادر نادر جدا مخالف على الكل اعتمادا على التعريف
بعد اليأس اولى منه ايضا ومثل هذا التعارض في ثالث الصحاح بل في ثالثها ايضا محقق والحمل على كراهة ترك التعريف [illegible]
او على حال اليأس طريق الجمع بل هو اولى بمراتب شتى من الصرف الى النادر او على خلاف الاولى واما توهم اعتضاده هنا بتضعيفه
تعريف اللقطة بقول مطلق فذهول عما صنعوه حتى هذا المتوهم ايضا من جعل الضالة بابا على اللقطة اخرى فانه دليل على تغايرهما
وعدم شمول احدهما للاخر عند الاطلاق وارباب الاصول كيف وقد ايضا عقدوا الباب في اللقطة والضالة معا فلو كان الاول
شاملا للثاني لكان مغنيا عنه وتكريره لغوا وترجيحا بلا مرجح بعد كثرة انواع اللقطة ومع عدم وجوب تعريف الضالة مطلقا
انه يدل مما يجب تعريف سائر الاموال المجهولة المالك حتى يبقى لولا اندفاع الاصول بعدم ارتباط غير اللقطة منها بالمقام
وجوب التعريف ما يعتد به شرط للتملك وايا ما كان فلا ينافي جواز نقاء البعير الدال ان ادعي ثم ايضا التعريف ايضا يجوز له انه
الى ابد الدهر والبراءة ايضا منه فعند تحقق الاشتغال اليقيني بمال الغير الاصل عدم انقطاع الاشتغال الا بما علم قطعا من الشرع
وهو الاخذ بالاوثق والاحوط فكما يشك في اعتباره من التعريف وغيره يجب اعتباره سلكنا وكون استصحاب [illegible]
يقتضي عدم جواز التملك والتصدق الا بالتعريف فيتم مطلقا بعدم الفصل فتأمل جدا وانه خلاف المناقشات الجزئية في كل من
الاخبار بان مخالفة جزء من الخبر للاجماع لا تسلب الحجية عنه رأسا والمعارضة بان الاصل فيما اذا تعارض عامان من وجه لم
يكن لاحدهما مرجح الا ويعين وبين ذلك المورد ايضا عموم من وجه مع الاخر سواء بقضاء البينة من التعارض ان الترجيح للاول لانه
مرجح مورد له ترجيح جميع الموارد يبطل الترجيح بدون المرجح فيلزم طرح ذلك العام رأسا بخلاف العكس ولذا كثيرة شتى
البها في محالها فمنها تعارض ادلة البراءة مع ادلة خصوص كل واجب فيقتضي الاول ان ما لم يعلم لا يجب ومقتضى ادلة وجوب الصلوة
مثلا وجوبها سواء علموا بها ام لا فلولا الثانية للزم ترجيح ادلة الصوم وغيرها ايضا فبطل الاولة رأسا بخلاف العكس ومنها
تعارض ادلة نفوذ حكم القضاء مع خصوص مثل صم للرؤية وافطر للرؤية وهكذا ما نحن في المقام ايضا كذلك اذ لو رجح
الضوال لا ما لا يحتمل الا البعير والشاة ونحوهما فيجب ترجيح الاول سيما المنصوص هنا فقط وترجيح نصها على ذلك العموم
يلزم طرح جميع البواقي ايضا كما يدل انه على تقدير تسليم التعارض والتكافؤ فالنص الصحيح في الشاة يرجح العموم ويوهم الشهرة

على خلافه مع عدم وجود ما في كلام احد بل على انتساب اصل القول برمته كلام احد الى من سبق المصنف وتوقف ثم في جميع
وتصريح جمع بوجوبه واحتمال المتن له كما عرفت وعمومه كلام الغنية التي بناؤها على الاقتصار على الاجماعيات غالبا فاسد
ولو سلم فالظاهر ان منشأها عدم العثور على الصحيح القريب لكونه في قرب الاسناد واقتصارهم غالبا على النظر في الكتب
الاربعة فلم يحصل من هذه الشهرة لما سيأتي انه يجوز الصحيح قطعا فيتم في غير الشاة بعدم الفصل فوجوب تعريف الضوال
نحو ما في جميع انواع الضالة الا المجهود من البعير والدابة وكذا لا يبعد الحاق المجهود من سائر الحيوانات ايضا
في غير الكلاء والماء بها لما يظهر من [illegible] ايضا من تأسيس اصالة لزوم التعريف في اللقطة بانواعها على ما سيقتضي ظهور [illegible]
ايضا التي تحكي عبارته بعينها في اوائل لقطة المال الصامت ومن هنا [illegible] وكذلك ايضا نعم اذا دفعها الى الحاكم سقط عنه التعريف
ولا يجب على الحاكم ايضا اجماعا للاصل وعدم كونه ملتقطا بل يحكم المالك فان قصد بعد التملك ملك [illegible]
الا مع التعريف اما التصدق والكلام هنا باعتبار القصد وتحقيق الضمان بلا في المال الصامت ولو قصد التملك ثم نوى
الحفظ او قصد الحفظ ثم نوى التملك ضمن لقصد التملك فيهما معا الا انه صورتا الضمان وهذا هو الفرق الذي اشار
اليه المصنف في الامانة ومن لم يعتبر بقصوده وتميزه وعقله من النية تميزه بين مجرد الانتفاع والتملك اشكل عليه الفرق
تميز فلو كان القصد من قصد التملك هنا قصده قبل تحقق شرطه وهو التعريف فلا فرق اذ مجرد القصد ليس خيانة
فالاصل بقاء عدم الضمان كما في الامانة المالكية ايضا وان خص بصورة الانتفاع فتحقق الضمان في كلتا الامانتين ولو
لم يقصد التملك ايضا فلا يبقى فرق ايضا فالفرق انما هو في نية التملك بعد التعريف فيجوز تحققه في اللقطة دون
الامانة المالكية ولكنه يأتي في المطلب الثالث من مطلبي لقطة المال الصامت التصريح من المتن بان الفرق انما هو قبل تحقق
التعريف **الفصل الثالث** في لقطة الاموال الصامتة وهي على اقسام منها ما لا يبقى عليه اللقطة قطعا كالذي لا ينقل عن
الاراضي والاشجار والغلات ونحوها فهذا القسم اذا تصرف فيها احد مع جهل المالك يكون غصبا الا ان تكون
ارضا ميتة فهي من الانفال المختصة بالامام ومن احياها حال الغيبة فهي حق بما كان في الجهاد وغيرها لكونه مظلمة
تخير المتصرف بين حفظها لمالكها وبين تسليمها الى الحاكم وبين التصدق ومنها ما يصدق عليه قطعا كالمنقول الذي
ما كان في الغلات فاخذ من لا يعرفه رأسا فحكمه حكم اللقطة بلا خلاف ومنها ما يشك في صدقها عليه كالثوب المعرض
في الحمام والمسجد وما جاء به السيل من الاراضي والاحجار والحيوانات والاشجار في الجواهر والبسط وغيرها وما يطير
الريح مما ذكر على دار او بيت او سقط من منقار طير في الهواء في بيته او حيوان دخل دارا ودجاجة في بيت الحيوان ونحوها
اذا اخذها احد فان الالتقاط وان اطلق على ما يدخل الاخذ الا انه اما مجازا كما في اول الباب او لغوي محض المشتبه
منه عرفا ما فيه قيود خمسة الضلال والضياع وكونه منقولا واستباق الاخذ اليه لا العكس وجهل المالك رأسا
او في غير المحصور من سواه اخذه الاخذ للتملك والتعريف او بل وسيأتي في قبول الالتقاط النيابة ظهور ما من قيود ما ذكرنا
ايضا فقوله وهو عبارة عن اخذ مال ضائع للتملك بعد التعريف او الحفظ على المالك ناقص في بيانه ومثله في علله
المطابقة اللغوية والعرفية مع ما فيه من ان اللقطة كل مال ضائع اخذ ولا يد عليه وان كان اولى منه لقربه من المعنى العرفي ومنه

بل ورسالة قول بعض من ان هذا تعريف لها بالمعنى الاخص الذي هو المعروف منها لغة كما مضى وربما كان فيه مع جعل المعرف

فيما ذكرناه من اللقطة تعميم للشئ الى الغنم والعبد وغيره ونحو ذلك من ان المراد من القسم المعنى الاعم الذي هو المصطلح استعمال

الفقهاء فلا محذور لتغاير الاعتبارين وكان عليه ان يقيد المال بالصامت كيلا ينتقض في طرده بالحيوان الضائع انتهى

اذ هذا التعريف كما ترى لا يلائم شيئا من اللغة والعرف لصدقه على ما يطيره الريح ونحوه وعدم صدقه على التقاط سنابل الزرع

بعضه من المالك مع تصريحهم بانه يكون الاول امانة شرعية لا يترتب عليها شئ من احكام اللقطة وتصريحهم بكون الثاني

التقاطا مع انه لا يصح سلبه عنه عرفا فالحق ان جهل المالك فيه ليس داخلا في معناه لا لغة ولا عرفا وكذلك الصحف والعلم بذلك

كما يرشد اليه اطباق ارباب الاصول على ذكر الضالة مع اللقطة مستقلا كما مضى فحمل ما في بعض الاخبار على رسم ناقص فيه لا نه

كما هو الحال في سائر التعاريف من اهل اللغة اقرب الظاهر ثم الاظهر ارجاع القسم الثالث في مجهول المالك الى اللقطة

لان الاصل عدم جواز تملك مال الغير وعدم وجوب تعريف السنة فالاصل فيما شك في كونه من اللقطة او مجهول المالك

الثاني اذا اعتبار الجهل بالمالك وسائر ما اعتبر في مجهول المالك في اللقطة مما لا ريب فيه بخلاف العكس فالاصل عدم

الزيادة فالحاق علم صدق اللقطة عليه عرفا فالاصل ان يكون كذلك شرعا ايضا ومثله ما مر من الالحاق العارية من الحاق

لو اتى الغير اذا بعث في ارضه باللقطة ايضا وان اضطرب فقال هو يحتمل لزوم اللقطة ويحتمل كونه كمجهول المالك في جواز

التصدق به عنه من غير تعريف انتهى فانه وجيه اذا علم كونها لقطة ضايعة في البر فجاء بها السيل الى ارضه فنبتت فيها استصحابا

للمال وعليه يحمل صحيح زرارة قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن اللقطة فاراني خاتما في يده من فضة فقال ان هذا مما جاء به السيل

وانا اريد ان اتصدق به وان احتمل الحاق النكلف فالاولى حمله على الارشاد بالتمثيل اي هذا الخاتم وان لم يكن لقطة بل من

مجهول المالك الذي يتصدق به وانت سالت عن اللقطة لا ان يقع التصدق باللقطة ايضا بعد التعريف فانه يجوز التصدق

بها ايضا اجماعا كما يأتي كيف وعلى الاول يلزم ان يكون الارض التي قلعها السيل وجاء بها الى ارض الغير وكان ما كان اشتبه

في غير محصور داخلة في اللقطة والعلم بيقين به احد وبالجملة الفرق بين اللقطة ومجهول المالك من معضلات الفن ولم

اجد محررا في كلام احد كما حررناه فعليك بالتدبر والتخريج واول تحرير امتداد المنقول مما ذكرنا ان اللقطة كما يرشد اليه

اطباقهم في تعريفها بانها مال ضايع لا يد لاحد عليه فالا يد عليه فهو لقطة مع جهل المالك او كونه في غير المحصورين فيخرج منه

سنابل الغلات والثوب المعوض وما يطيره الريح وما جاء به السيل وما في جوف السمكة او مدفونا في الارض ونحوها مما

يأتي فيه تسمية بعضها امانة شرعية اذ اللقطة لا يسلب عنها نعم يصح سلب اللقطة عن اكثرها الا ان اجماعهم على التعريف الذي

يلحقها بها فيجعله مجهول المالك في مقابل اللقطة فيما اخذ من يد ما كان او سارقا او غاصبا او مودعا يخفى علي المالك وان وقع في

اركان ودون الدرهم كما في الغنيمة وان خاف على ضياعه كما هو صريح بعض وظاهر الباقين حيث لم يأخذوا في التعريف الضياع ثم ذكروا

الاخذ خلافا فالذي فان كان امينا وهي في العراء او الناس غير امناء استحب له اخذها والا اسكات تركها اخذها حفظا لصاحبها

لا امانة لم يجب ان يرجع منه ولا تحل له ما ذكرنا هنا اذا خاف تلفها او التقاط من يتلفها وهو مقتضى المتن كما في الضالة بعد

علم الفصل في المسألة وما هذه كلها الا قول الظاهر الذي اختاره في الكفاية ما رجعوا انما يعارضه فتوى الشيخ بالتحريم للاربعة مطلقا بالكلية



واللقطة فانها ضالة المؤمن وهي حرق الناس وعن الباقر لا يأخذ الضالة الا الضالون قلنا قد مر ان الضالة غير اللقطة وهي اذا لم يعرفها

وعليه تحمل الرواية الاولى فلعله للطويسى في غير ثقة فلا تنافي والمنع من نقله لطولها مع انه يرشد الى الضالة الخبران على تفصيل

الحكم التنبيه على ان ظاهر كلام بعض هذا ان الاصل في اللقطة عدم التعريف فلا الا انه لا يظهر له وجه في نفسه لما دلت الخبرية

على الحرمة وانه لا جواب عنها الا حملها على صورة عدم التعريف كما اصلناه ايضا وقد يجري الى فتح علم الكراهة في مال

الصامت الا اللقطة الحرمية الا بالقيل فيحتمل وكثرة منفعته لا يقتصر عليها في الحكم بالكراهة ولكنه ذهول عن تصريحهم

بها في الضالة ولا فصل في المسألة فالا فصل الاختصاص بقوله لا على ما اسلفه في المضمار وكيفما كان فالمشهور منصوص الحرمية

ويحتمل التعليل بانها لو تركت لاخذها صاحبها وان اخذها متعين ما يستفيد ولا اليه على دناءة الملتقط وطمعه في

اموال الناس مع انه لا دليل على العلم في الامين الا ان فيه حفظا لماله واخذ الباقر الخاتم في السيل والاول معارض

بالمثل حيث ان المالك قد يرجع بسرعة وليعلم الملتقط والثاني قضية في واقعة هذا كله ان كان في غير الحرم الشريف

المحدود في خبر المفضل عن يمين الكعبة باربعة اميال وعن يسارها بثمانية اميال لكل اثنا عشر ميلا وفي جملة من الصحاح

وغيرها بما احاط به اعلام الباقية الى يوم القيام كما في الحج مفصلا وان كان فيه فهو يحرم على الاكثر كما في

بل المشهور كما في لف والايضاح وغيرهما والتنقيح وكذا في الاول ذكر المشهور في عدم اخذ الدينار المطلس ثم اسنده عليه بجود بانه

على النعم وبيد لا التقييع خاص بعدم الفصل بينهما في الشهرة والاستثناء بعض من وافق المشهور من تحريم ما علاه لا اسنعما

حكم ما قبل الاحوال واستقراء من القنا غلبة احكام الحرم بغيره وحرمته اخذ اغلب ما يباح في غيره من الصيود والاشجار

والحشائش ونحوها بل منه في الحج الصحيح خذ شيئا من تراب البيت وما حول الكعبة فعليه ان يرده الى موضعه والمتفق

ظاهر الاسلاف بل حرم اخذ حجارة الحرم ونكبها واخذ ترابه وتقليبه ووجب رده الى الحرم على الاخذ مطلقا نعم

او لو رد الى ما جعلنا حرما امنا نفيه يدل ان مقتضاه ان يكون الانسان امنا فيه على نفسه وماله والمستفيضة كالصحيح في اللقطة

الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها فاخذها والآخر عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه فقال

بئس ما صنع ما كان ينبغي له ان يأخذه قال قلت قد ابتلى بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع

الى بلاده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين فان جاء طالبه فهو ضامن والثالث عن لقطة الحرم فقال لا تمس ابدا حتى يجئ

صاحبها فيأخذها قلت فان كان مالا كثيرا قال فان لم يأخذها الا مثلك فليعرفها ولكن الاستصحاب مع عدم العمل

به في باب اللقطة بل انقلاب الاصل بالجواز كما مر او معارض باستصحاب حكم الارض المتصلة بالحرم وبالاستصحاب

الثالث لهذه اللقطة لو التقطها احد غيره والاستقراء على ما كان في الحرم من الحرم لا مطلقا ولا يبرح اختصاصها بالمكي

فيكفي كونه امنا ان من الآيات الماضية لا تتم اذ عمومها الحذف المتعلق وهو على التحقيق ليس من دوال العموم

قيل عموم التشبيه في الاختصاص بالاحوال والاوصاف الشائعة فيختص بمثل الامن من القتل والحد والتعزير وعلى اليد

ونحوها لا بمثل التقاط ما في محل الضياع سيما والتقاطه مثله نوع من الامن اذ النهي خلاف الامن جدا كما اقول ان من انواع

الامن اخذ الامين له للتعريف بل هو امن من البقاء الذي فيه التقاط الطيور او الاختفاء تحت التراب بتصفيق الرياح

دائرة مدار الناس يحتمل فيه اسبابا وفي ثالث الاخبار ظهور في ترخيص الاخذ اذا كان ثقة امينا لا قبل وان كذب كون الخاطب يطالبه
لدى حرمة البطانة الكذاب المعروفة كما في ترجمته في الرجال فالظاهر ان المثال اشارة الى الابتلاء ظهرا او الخيانة فان لم يأخذها الا
شك من ان يملك نفسه او يتلطخ بردها فكلفه التعريف فتم ولا اخبار مع ضعف اسانيدها مسوقة مساق العمومات الا نافعة
من اخذ اللقطة على خيار تعليلا بانهم لو تركوها لاخذها ما جاء ولا اصلية عام وخاص متفقين نفيا واثباتا عدم التخصيص
بل كون الخاص مظهرا للعام وتأكيد المدة في هذا الخاص لاجل الاهتمام واذا العمومات محمولة على الكراهة كما مرت فالخاص ايضا كذلك ولعله
نفي الحرمة جماعة مطلقا بل قالوا بالكراهة واخرى اذا لم يكن بنية التملك وبعض اذا كان الملتقط ثقة مستندين مضافا الى ما ذكر
في الثاني الى النبوي لا تحل لقطة الحرم الا لمنشد وفي الثالث بخبر البطانة الا ان ضعف الاسانيد مجبور بالشهرة المستفيضة وكذا
الدلالة مضافا الى ان الاصل المذكور في العام والخاص انما هو فيما اذا كان العام نصا او ظاهرا في الكراهة مثلا لا يحمل عليه لوجوب
الجمع بين الادلة مسلما ولكنه فيما اذا كان محمولا عليها مطلقا وهنا ليس كذلك حيث ان اخذ الضالة في العرف مطلقا منه في الجملة كما
عرفا وهو يكشف عن كونه مستعملا في المرجوحية المطلقة فلا ينافي الحرمة بل يكون الدال على الحرمة اخص منه وهنا القول النفي
الاثبات فليكن هنا ايضا كذلك ما قلنا من الاصل في اللقطة ايضا لم يكن مطلقا بل اذا لم يحتج الى المؤنة كما هو محل النزاع في لقطة الحرم انما
هو غير الحيوانات كما يظهر من تكلمهم فيها في باب اللقطة بعد الضالة والنصوص ايضا كذلك مختصة بغيرها فحكم الضالة هنا ما ينبغي غيره
مظنة ان غير الحيوانات لا يحتاج الى المؤنة فيحكم اصالة عدم جواز الالتقاط وحرمة التصرف في مال الغير سليمة وتوهم استضعاف الشهرة
بكثرة الجوزية وكونهم من الاساطين مردود باستفاضة الشهرة في كلام الاساطين فان خبط الجميع بعيد جدا هذا ولولا الاجماع على
جواز اخذها بقصد الحفظ كما حكاه في [illegible] وان كان تخصيص [illegible] الحرمة مطلقا في مقابلة المعتضد بعدم وجود هذا التفصيل
الا في كلام نادر مع تصريح بعض [illegible] بهذا القصد ايضا فالاطلاق احوط لو لم يكن اظهر [illegible]
وحدها النادر حيث ان [illegible] وان كان العدم الا انه ضعيف احتمال [illegible] الغالب [illegible] الصامت
حرمة الضالة [illegible] نظرا الى كون الحرم امانا للحيوانات من [illegible] الحيوانات اذا [illegible]
فالحرام [illegible] ما لا يخاف [illegible] الطريق [illegible] اللقطة الا [illegible] الحكم [illegible]
اقوى [illegible] اثبات تحريم لقطة الحرم [illegible] من الكراهة عليها تبعا للنصوص [illegible] ضعف
القول بتحريم التقاط ما يحفظ بنفسه كالحجارة [illegible] والحباب العظيمة والقدور الكبيرة والسفن المربوطة لكونها الا [illegible] التي
تمتنع بنفسها [illegible] في [illegible] بعد الرد [illegible] تخصيص [illegible] الالتقاط القياس الذي ليس من المذهب
المعارض [illegible] اشتراك [illegible] مع [illegible] الاحكام مع [illegible] ان امتناع الابل انما هو من السباع وامتناع هذه
من احاد البشر [illegible] الامتناع هنا [illegible] عدم [illegible] اللقطة [illegible] مردود بالتنصيص [illegible]
[illegible] القواعد [illegible] المفيد [illegible] النصوص [illegible] يوجب [illegible] الامتعة
الى الكثير [illegible] الموجود في جوف الحيوانات [illegible] ونحوها [illegible] التقاطا [illegible]
الاقوال في التقاط ما في الحرم لا يحل [illegible] ولا [illegible] الاجماع في الغنيمة [illegible] الخلاف [illegible] سائر [illegible]

كما في الضالة ولما في خصوص النبوي من التقط لقطة فليشهد عليها ذا عدل او ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب فان جاء صاحبها
فليردها والا فهو مال الله يؤتيه من يشاء كما في [illegible] الشهود بعض الاوصاف [illegible] الاشهاد [illegible]
في الغالب [illegible] هذا المال بطلع غير المالك [illegible] جميع [illegible] واثباته عند الحاكم [illegible]
[illegible] الجاني [illegible] نفسه قطعا حول الالتقاط [illegible] لكونه وسيلة الى الحرام [illegible]
المنع الشرعي ان ذلك المنع انما هو في مقدمة الحرام اذا صارت في الواقع مقدمة واما العلم فليس كذلك لا نكرها [illegible]
في البين فلا يكون مقدمة ايضا [illegible] التعليل بدفع الضرر المقطوع فانه ايضا وان كان لاجل [illegible] الا ان العقل والنقل
[illegible] مضافا الى الشك في الادلة [illegible] الحرمة بل لا يبعد القطع بعدم الاذن [illegible] اخبار
الالتقاط بل وكذا الملاق ايضا في اصل تجويز الالتقاط بل كلها في بيان سائر احكامه من التعريف ونحوه [illegible] فقط
تعلق حملها على الكراهة يكون الجواز في ضمنها عاما ولكنك قد عرفت حملها على المرجوحية المطلقة لا الكراهة مع انه
[illegible] ضعيف [illegible] الخيانة [illegible] الجواز [illegible] وان كان وجوب دفع الخوف ايضا [illegible]
[illegible] الايضاح [illegible] هنا خلافا [illegible] فالحرمة مع الظن ايضا [illegible] ان المقصود [illegible]
الجهة التوصلية [illegible] لو تحققت الخيانة بعد انكشف الحرمة [illegible] بعيد في الجميع وان كان الاصلية فلا [illegible]
من الدليل [illegible] منها [illegible] الالتقاط بالاخذ [illegible] او الريح او استماع الصوت او العلم بها بالرجل [illegible]
ونحوها [illegible] الغير الملتقط [illegible] الملتقط [illegible]
مع تقييد [illegible] والاطلاق [illegible] الدليل على [illegible] الاصل [illegible] احكام اللقطة [illegible] بالاخذ
بل [illegible] الالتقاط حقيقة [illegible] او [illegible] الغصب [illegible] كذلك [illegible]
الى [illegible] اخبار اللقطة تعلق حكم التعريف ونحوه بالوجدان [illegible] وجد المال احق به [illegible] الوجدان
بالرؤية ونحوها صادق كما في وجدان المال [illegible] وجدان الماء [illegible] وحده [illegible] الرجل واخذها
في جملة اخرى ايضا عليه شاهد كما ان المنع من اخذ اللقطة ايضا على عدم [illegible] الالتقاط شاهد [illegible]
على عدم تعلق حكم اللقطة بالمال الا بعد الاخذ في جملة المنع [illegible] هذا [illegible] عدم كون الوجدان [illegible]
مسائل احكام اللقطة واما الحكم بضمان [illegible] اذا تلف المبيع في يد المأمور كما مر في [illegible] مع [illegible] عليه فانما هو
الى [illegible] الامر [illegible] مع [illegible] فاخذ المأمور [illegible] الاخذ [illegible]
[illegible] وليس [illegible] فعل المأمور [illegible] العبادات [illegible] صدق الامتثال [illegible]
او [illegible] اشكال [illegible] الالتقاط النيابة [illegible] مع ان [illegible] بان [illegible] المباحات
للغير [illegible] هنا [illegible] هذا الغير [illegible] الالتقاط [illegible]
[illegible] يوجب الملك [illegible] الحفظ [illegible] كسبا واما مع ذلك القصد [illegible] بعد التعريف [illegible]
امانة شرعية [illegible] الكسب والامانة [illegible] باجمعهم [illegible] النيابة [illegible]

وجه القول بان التعريف [illegible] عدم جواز الاخذ [illegible] الحرم [illegible] جماعة [illegible] الدرهم [illegible]

وجه القول [illegible] العلم [illegible] وحده [illegible] الحكم [illegible] الالتقاط [illegible]

من مباشرة بعين وكون الكسب والامانة كما مر مزبوره

لا يتعلق غرض الشارع بوقوعه فلا يجب ان يباشره بل يكفي مجرد ترتب على كلام الاسد كالمحقق ويحقق والصيمري ولك هنا و في باب الوكالة انه تجتمعها
على كون الالتقاط اكتسابا بل بانه من تسالم الاتفاق عليه والعجب منه بعضهم الى عدم قبولها النيابة مرجحا كالمحقق اما اشكالا واما
والعجب منهما تفريع القبول وعدمه على ان المباحات تملك بالحيازة فقط او مع نية التملك وبعضهم كتحقق ما ارى اسئلوا الامر
الاول تملك الصائد الدرة في جوف السمكة مع الجهل بها وان النائم الشيء الذي باخذه حال منامه وهو يطلب حالا علة عنده الشيء
نية الحيازة في التملك لا نية التملك وهو وان كان مطابقا لقاعدة عدم ضمان اليد المشهورة في الجملة ولما استلفناه من عدم
انصراف الالتقاط عرفا الى ما وقع في اليد من الهواء ونحوه الا انه مخالف لقاعدة ضمان الايدي المتعاورة على الغصب واختصاص
عدم الضمان بما اذا كان القاهر اقوى من المباشر كما لا يخفى والتفصيل بين الصائد والنائم اجود اذ يطلق النوم وهو حال نوم
هو الباعث تم وانسلاب اختياره ازيد من انسلاب في المجبور بخلاف الصائد فانه باختياره وضع اليد على الصيد
الحائز للدرة فيكون كمن غصب صندوقا وفيه من نكاية الاحوط ملاحظة التابع ولم اراحدا حكم بضمان الصندوق فقط
دون ما فيه فليكن الصيد ايضا كذلك ومن قال بضمانه ان الظاهر ما ذكره فيتعاطاه بكونه لقطة الصائد فيتم المدعي بعموم ان قوله
نعم في سورة القصص في انعقاد الرهن مع كونه في الصندوق اقوى دليل على ما قلناه هذا ولا انه الباقي على عدم الحاق ما في جوف
الصيد باللقطة بالنسبة الى الصائد كما يظهر من النقض به هنا ومن الحاقه بها كما بدون التعريف في الخمس مع قولهم بتعريف
ما وجد في جوف الدابة ومن عدم ظهور قول بالحاقه بالدابة الا احتمالا من كون كاشف الحمس ولعل الشهيد في القضايا المشهورة
عن الائمة كالسجاد وغيره حيث ظهر منه انه تلك شريحة السمكة ما في جوفها بدون تعريف للبائع وعليه الجمهور من المسلمين
بل ارباب الاديان ولعل اصل السر من اصله تسهيل الامر ورفع العسر في الصيود سيما الحيتان فانها تنشر في البلدان وما علم
بالصائد يكون عسل بخلاف الدابة واما تعليل تحقق له بعدم صدق الحيازة اذ حائز الدرة هو السمكة لا الصائد وفيه ملكه
ايضا في الخمس في العجائب بعد كون حائز الحائز حائز الغير وعرفا لعدم صحة سلبه عنه جدا سيما او اصل دليل ادلة الحيازة
الملك مثل الموثق من استولى على شيء فهو له وظاهران المستولي على المستولي على الشيء مستولى على هذا الشيء وظني ان ما قاله من
تفنن في التوجيه وان الحق في عدم تملك الحائز لما في جوف الصيد تلك القضايا المشهورة عن الائمة وقد فصلنا تفريع
تحقق في كتاب الاجارة في توجيه اشكال المصنف في قبول الاحتطاب ونحوه الاجارة حيث قال وقد امتنع الاعتبار الاول بعد البنية
بورود النص بكون الجوهرة في جوف السمكة للصائد اذ لولا ذلك لكانت له ويضعف بامكان استناد عدم الملك الى
امر اخر كعدم تحقق الحيازة ونحوه انتهى وكيف كان فلنرجع الى ما كنا فيه ونقول ان الشأن اثبات المنافات بين عدم اقتضاء
الحيازة والالتقاط والتملك الا للنية وقبولها النيابة وغاية ما يقال في توجيهها انها على هذا التقدير بمجرد الاخذ تحقق الالتقاط
فلا يبقى للوكيل والاجير شيء بخلاف ما لو افتقرت الى النية فانها حينئذ تتبع للنية فان كانت لنفسه تكون ملكا له وان كانت لغيره
تكون له وعليه وكان كل فعل نظر الى مصلحة لا شرط شيء من كونه لنفس الفاعل او لغيره فكيف يحكم بكونه للاول بمجرد تحقق الالتقاط
وثانيا ان تمييز الافعال لا يتحقق بالنيات فكذا يتحقق بامور اخر منها كون عمل الفعل ملكا للغير ولذا لو غسل احد ثوب غيره او خاط
بدون علمه بانه للغير لا ضمن له ولا اخذ تحققه انه نائب في الغسل وكذا بناء البناء وغرس الغارس في ضيع الغير في ملكه ايضا

بدون العلم بكون الارض والملك كلها للغير وهكذا ومنها كون الفعل فعلا لا يكون الا للغير كخياطة الرجل ثياب النسوان وبالعكس
ومنها صدور الفعل عقيب امر الغير فاذا قال ملويتها ففعلها المامور اياه بقصد انه فعله له وان لم يقصد كونه له ومنها
ان يقصد بالاخذ عدم التملك فلو حمل بجرا او شجرا مباحا مثلا في الطريق من جانب الى اخر قاصدا بذلك تخلية الطريق
ونحوها لا يدخل في ملكه كما في تفريق المال وكذا لو نحى المال الضايع من جانب الى اخر فانه ينبغي ان لا يكون ملتقطا وان يضمن
مال الغير لا اثبات اليد عليه على اشكال في هذا انتهى والحاصل ان اصل الافعال كلها لا بشرط شيء فتكون لها لا صدر عنه
ومعه او محتاج الى المميز وهو كثير منها النية فالحصر فيها او تفريع قبول النيابة على عدم اشتراطها في التملك ايضا في محلها الى
مقتضى الموثق المتقدم تحقق الملك بمجرد الاستيلاء سواء نوى له او لغيره ام لا ومع عدم الملك بل مع قصد نفي كونه لغيره او غيرهم
لا نا نقول اولا ان باب الاستفعال ظاهر في الطلب فمفاده ان من طلب الاستيلاء على شيء ويكون اوله بالامر فيه فهو له وظاهر ان الطلب
لا ينفك عن النية وثانيا سلمنا ولكنه ظاهر في عدم الملك بمجرد الاستيلاء فلا يجري في اللقطة كما يكون بها وانه بين التمالك فيحمل
وثالثا انه معارض بعمومات الوكالة الدالة على العاون على البر وحسن قضية اعانة الاخوان وايفائهم وتنزيل نفوسهم منزلة انفسهم
واموالهم منزلة الاموال وافعالهم منزلة الافعال وخصوص الخبر ممن وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة ابدا
حتى يعلمه بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها انتهى والنسبة عموم من وجه واصالة كون الافعال لا بشرط شيء والكثرة والكتابة
والاستقراء بل المحكي حيث انه يجوز الوكالة في الفروج وتحوه مما هو اعظم مما نحن فيه بل المشهور انه كما لا يخفى على من راجع كتاب
الوكالة والشركة واحياء الموات وهذا الكتاب كلها تنتج الاجرة في قبول الالتقاط النيابة حتى انه في تعليقه وفروعها قبول
لوازمه من التعريف والحفظ ونحوها الوكالة والاتيان بل لو وجد شيئا فقيل له ارسله اياها ودفعه فهو استقلاله مبني على ظاهر قول
الامر كما كان عقيب امره بالالتقاط ولا فعل المامور به عرفا فالقول قول الاخذ لانه اعرف بقصده مع احتمال جعله قول الامر لكونه
اللفظ والحال ظاهر في التشريك جمعا بين القاعدتين وعليه فيحول الفضول على فيه حصل الجزء الاول بان ياخذ اولا بنية الملك
عليه فيمكنه بذلك الا انه يحتمل ان ما يقبل الوكالة والفضولي يقبل الولاية ايضا وبالعكس فما في الامور ما يدل على جواز عامله او
صلاحها الثالثة الملتقط وهو على الشك كل من له اهلية الكسب والولاية عليه بقرينة ذكرهم اياه بعد نظر قوله وان فرع من التكلف
بل الاشهر حيث يشمل التقاط الصبي والمجنون مطلقا مع ان غير المميز منهما ليس اهلا لشيء من الكاسب حتى الاحتطاب ونحوه
بل انه لا يقصد على شيء ولا يعقل شيئا فكلماته الترجيح بين الكسب فالمقصود من الاهلية الاعم وكفى في هذا التعميم منافاة
بين الالتقاط في صدق الملتقط وترتب احكامه وكون نية الحيازة في المباحات فمن جمع بينهما كتحقق ارتكب التناقض
اشتراطها على الاخذ واهلية الكسب النقض بالنائم مدفوع بان نية القصد بالملزم فقط بخلاف غير المميز كما ان النقض بالبهائم
القيم مندفع بانها لا تملك شرعا بخلاف غير المميز وان اشتركا في الجملة في ارتفاع الشعور حقا لا اصالة اشتراك الصغير والكبير
والمجنون والعاقل في الاحكام الوضعية وعموم من اصاب مالا او بعيرا في فلاة من الارض ومن وجدها في جملة من الاخبار الشاملة
للجميع لغة وعرفا بلا تشكيك مع عدم خلاف احد الا ما استشعره الصيمري من عبارة حيث افتقر في الصبي والمجنون على
منع كفاية تعليل المانع من التقاط الكافر والفاسق بعدم اهليتهما للامانة والولاية فقال وعلى هذا يحتمل منع الطفل والمجنون

من اخذها لانهما ليسا اهلا للامانة والولاية ولهذا لم يجوز المصنف هنا التقاطها بل سكت عن التعرض له وهو يشعر بالتوقف انتهى وليت
شعري لم يعبرها باختصاص [illegible] من لقطه من وجد شيئا او اصاب وعدها الا اهلية الكسب لا اهلية الامانة ونحوهما مما الحاجة اليها
عين ولا اثر ليقعوا في هذه التكلفات [illegible] وعلى ما ذكرنا لا فرق بين من يقع عنه التكليف لو كان
ملكا عبدا او امة او كافرا ذميا او حربيا او فاسقا على المشهور الجميع بل من كره لا نعلم خلافا في جواز اخذ لقطة الحرم للعبد بل هو
ابعد انا خلافا [illegible] الا للاشكال في الجميع [illegible] في العبد [illegible] صحيح [illegible] الاصل فيها الاشكال
في صورة الاذن وهو موقوف على عدم الخلاف ولا اقل [illegible] على هذا التفصيل في اللقيط بل وان كان
وقد يستدل على الشرع بان المقتضي لجواز الالتقاط وهو كونه اهلا للكسب [illegible] موجود والمانع وهو انتفاء [illegible] الثالث في الاخير
والاولى في الاول حيث ان المقصود من الالتقاط التملك بعد الحول وهو ليس اهلا للتملك لا قبل [illegible] القصد [illegible]
[illegible] الملك والخيانة [illegible] ولو كان انتفاء التملك [illegible] كسب المملوك [illegible] البيع والشراء وغيرها [illegible]
الاجماع باعتراف الخصم على انه قد [illegible] المقصود من الالتقاط في التملك بل احد الامور [illegible]
الانحصار يمنع كونه التملك للملتقط بل الاعم منه ومن المولى [illegible] عند [illegible] المملوك حديث [illegible]
باخذ اللقطة فقال وما للمملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه شيئا فلا يعرض لها المملوك فانه ينبغي ان يعرفها
سنة [illegible] فان جاء طالبها دفعها اليه والا كانت في ماله فان مات كانت ميراثا لولده ولمن ورثه فان لم يجئ لها طالب كانت
في اموالهم هي لهم فان جاء طالبها بعد دفعوها اليه والقدح في سنده باشتراك ابي خديجة بين الثقة والضعيف كما في [illegible]
بعدم [illegible] الحديث [illegible] سالم بن مكرم
[illegible] ثقة [illegible] احمد بن عائذ [illegible] ضعيف [illegible] هذا الرجل [illegible]
[illegible] لا قبل [illegible] الظهور [illegible] في المنع [illegible] التعليل [illegible]
شيئا [illegible] النهي عن التعرض لها [illegible] التعريف [illegible] ان المانع هو [illegible]
والاختيار [illegible] الاذن في الاخذ [illegible] النيابة المولى او غيره [illegible] الاحتياط [illegible] في اللقيط [illegible]
الشيخ [illegible] الكافر [illegible] فانه ليس هو اهلا للكسب [illegible]
وجوب اخذها ممن ليس اهلا له فيكون [illegible] جواز التقاطها الغير [illegible] باصل الحكم [illegible] نعم يشترط في لقطة
الحرم العدالة [illegible] على تقدير جواز الالتقاط وعدم التملك كما صرح به غير واحد [illegible] في حاشيته للكتاب [illegible] العبارة [illegible]
عبارة [illegible] حيث قال [illegible] والمعتمد تحريم لقطة الحرم على هؤلاء الاربعة اعني الصبي والمجنون والكافر والفاسق [illegible]
اخذها [illegible] ان من كان ممن قال بالجواز [illegible] على الاربعة وان كان عبارتها اظهر من جهة اطلاق التحريم في حق
الصبي والمجنون [illegible] بالاداء [illegible] الحاكم اذا راى لقطة الحرم في يد غير العادل [illegible]
بيد العادل [illegible] او على تقدير [illegible] في حاشية الكتاب [illegible] الدليل على اشتراط العدالة
ان لقطة الحرم امانة محضة ليس فيها جنبة الكسب [illegible] الحفظ والتعريف والصدقة فيكون الملتقط حقيقة فيها نائبا عن الغائب في حفظ

تتمة [illegible] هو الثقة [illegible] السيد

والقول

هذا المال فيشترط فيه ما يشترط في القيم وهو على تقدير حرمة الالتقاط جيد بالنسبة الى الاداء حيث انها باذن الحاكم واما
على الجواز [illegible] اذ نفسنا القول بالجواز [illegible] لم يكن الا عمومات الالتقاط فتخصيصها يحتاج الى دليل وتخصيصه [illegible]
خلط المنصب [illegible] بمنصب الحكومة [illegible] الجواز [illegible] بتوكيل الحاكم للاخذ ولا دليل
[illegible] اجماعا والثاني لا يصح تجويزا للاخذ اجماعا فكيف يخصص احدهما بالاخر [illegible] من حرم التقاط لقطة الحرم
فقد حرمه على الحاكم ايضا ومن اجازه فقد اجازه للرعية ايضا فلا يصح توكيل الحاكم في الالتقاط لا على الاول ولا على
الثاني [illegible] انه لا وجه [illegible] اشتراط العدالة ممن قال بالجواز [illegible] من المحقق [illegible] وان كان [illegible]
[illegible] والسفيه [illegible] بالاربعة [illegible] بل [illegible] ثم العدل الملتقط لغير لقطة الحرم ان يحفظ اللقطة
بنفسه [illegible] على اخبار اللقطة او يدفعها الى الحاكم [illegible] الغائب فالحاكم [illegible] بنفسه او [illegible] الى
قبل التعريف [illegible] ان عرض للملتقط من التلف [illegible] غير العدل [illegible] الحاكم ان اطلع
بين [illegible] التعريف [illegible]
المال [illegible] هذا المال لا [illegible] الصالح ثم ان اختار الفاسق [illegible] التملك بعد التعريف [illegible] الحاكم [illegible]
التملك [illegible] المتلقط [illegible] فالخيار للملتقط ان شاء ابقاها امانة في يد الحاكم او غيره من
العدول وليس له الاسترجاع الى نفسه لوجود المانع من الامانة [illegible] الحاكم مطالبة الفاسق [illegible]
التلف بكفيل او ضامن على تقدير الضمان [illegible] وليس للحاكم مطالبة الكفيل [illegible] والحق ان هذه الاحكام
كلها [illegible] الاصول والاطلاق [illegible] الالتقاط والتعريف والتملك [illegible] امانة [illegible]
ما ذكر [illegible] من ان الاذن [illegible] من قبل المالك [illegible] اللقطة كان اذنا من الشرع [illegible]
غير [illegible] مال الغير فانه [illegible] على كون الالتقاط كسبا [illegible] من اصل الالتقاط [illegible]
على تقدير الاطلاع فقط [illegible] الامانات الشرعية [illegible] هذا التفصيل [illegible]
باستيمان الفاسق على الزكاة والخمس [illegible] التكاليف [illegible] في مقابل
الاطلاقات [illegible] تجويز الاخذ في مقام الامانة [illegible] في مقام التولية [illegible] الجواز [illegible]
الاخذ [illegible] فالفاسق اذا علم من نفسه الخيانة [illegible] بعدم الاخذ [illegible] الى الحاكم [illegible]
[illegible] لم يمتثل بالنهي [illegible] من نفسه الخيانة [illegible] فيكون التحريم [illegible]
[illegible] الشخص [illegible] الامانة [illegible] العدالة [illegible] بل ان يحرم [illegible]
على [illegible] اللقطتين من يد الفاسق [illegible] لقطة الحيوان ولقطة الاموال [illegible]
انه لو قيل ان اخذها الفاسق ففيه وجهان احدهما [illegible] وقال ابن الجنيد [illegible] الملتقط
[illegible] نعم ان علم الحاكم بخيانة الملتقط وجب عليه [illegible]
او ضم [illegible] باب الحسبة [illegible] بل الانتزاع [illegible] مشكل لكونه تخصيصا [illegible] الامانة

ما المعروف بينهم المشرف فهو المتعين اما الصبي والمجنون فلا ولاية لهما بل للحاكم ومنصوبه بل عليه وغيرهم من بيدهما كما مر في الحاق
السفيه بهما وجملة مما تعلقت بالمقام ولكن ينبغي ايراد جديد بيد من يبقى في عصرنا على اصل جواز التقاطهما بان المراد منه اما
ما يقابل الحرمة بمعنى اباحتهما او الجواز الوضعي اي سببيته لترتب احكام اللقطة عليهما ولا يعني الاول لكونه من صفات المكلف
وليس غير المكلف اهلا له فتعين ارادة الثاني ولا دليل عليه لاختصاص النصوص المثبتة لاحكام اللقطة بالمكلف بحكم التبا
وتقييدها الامر بالحفظ والتصدق والتملك ونحو ذلك ولا يتوجه الا الى المكلف فالحكم بالجواز مشكل الا ان يتمسك بعموم دليل عدم ظهور الخلاف
كما ترى وهو غريب اذ عموما الاباحة شاملة للاحق بل للصبي مطلقا وحديث رفع القلم لو لم يكن ظاهرا في تأكيد الاباحة فلا اقل
من عدم ظهوره في خلافها ولا اقل من رجحان الادلة عليها سلما وكما بالوجه بل نال جماعة يكون عباداته شرعية وكيف
بالاباحة وحديث من اصاب مالا او بعيرا الخ ومن وجد شيئا فهو له فليتمتع بها الخ ونحوها شاملة لو قطعنا بعدم ترتب
سائر الاحكام ايضا لمنع شرعيها الا اصل اللقطة فان قلت المنع الشرعي ممنوع من يرجع ضميره وما ذا اباه طالبه ورده البدل القطعي في
الخبر الثالث قلت في المسئلة ترجع الى المسئلة ذكر العام اولا ويرجع ضميره الى بعضه والحق فيه عدم التخصيص فيقبل الحكم الاول
ويتوجب الولي ما يليه في الثاني بل عليه وعلى غيرهم من بيدهما كما مر في الحاق السفيه وينبغي الحاق السكران ايضا حال السكر اذ هو
ادون من السفيه بل مثل المجنون او مساوي وهل يعود بامارة العقل ولحوق البلوغ والرشد وجهان اوجههما الاول وجه لاية
دفع مالهم عند ايناس الرشد وسائر ما يدل عليه وحكم اللقطة كالمال غالبا سيما بعد الاتفاق على كون الالتقاط اكتسابا وتأتى
تمليكها اياه بعد سنة التعريف بنفسه وبوكالة اي التعريف او لا تنفصل بالبينة او معه لاجل مع التمييز بلا خلاف في شيء منها
احاله ونوا لكفى اي كل منها اجماعا محققا ومنقولا وان لم يكن مميزا كما مر في الضالة لو تلف في يده فالاقرب كما في الايضاح انه كذلك
لانه ليس اهلا للامانة ولم يسلطه المالك عليه بخلاف الايداع حيث انه تسليط من المالك والقيم كما في الايضاح وتقي
ضمانه مطلقا ولو بدون التفريط ولا يلتقي الفرق بينهما بين الايداع ووجه كونه الاول انهم في اللقطة امور مشتركة في
الاخذ والاكتساب والامانة والتلف فسقط الصبي والمجنون هو الاولان فقط فيدهما يد الاكتساب لا يد امان فلا معنى لان
تكون يد ضمان لعدم الواسطة فان قلت دليل الالتقاط في الكامل مثلا وواحد فالانساط بتبعيض مقتضاه قلت دلالة الحجة
عليهما في المال الا ايناس الرشد وعندنا البعد فان قلت ان الاثم تسليط وهو اقوى من تسليط المالك قلت الاذن في الكسب فقط
لا مطلقا جمعا بين الادلة فان قلت يدهما لو كانت يد ضمان لوجب ان يكون يد الولي ايضا كذلك لانه قائم مقامهما في اثبات اليد بيده
مبنية على يدهما والا لزم عدم الاثم باخذها وزوال الضمان الا كان قلت هذا من العجائب اذ كان الاصل ما انه يد الولي لاقتضت
الولي عليهم للزم عدم صحة تصرفاته فيهم مثلهم فيكون ضمنه لعدا بل الاصل انما الفتح ان الباعث على ضمان ايديهم هو الحجر وعدم
الولي مفقود والباعث على اخذ الولي اياها منهم هو الولاية ومعناها الاولى بامورهم اجمع من قبل الشرع وعلم انه اذا رأى الكسب
باللقطة صلاحا يكون مأذونا في الابقاء والتعريف والاذن نيابة الضمان فالقول بعدم الفرق بين اللقطة والايداع والحكم
بعدم ضمان الصبي والمجنون ايضا كما في المحكي في غاية الضعف وعلى هذا الضمان يفعل بتعريف الولي اللقطة
التالفة حولا كاملا فيملكها وان لم يختر الضمان الاخر فحوصه ضمان اللقطة عموما لو ظهر المالك لا وجهان منشأهما الاصل وتعلق الاتلاف التعريف

والتملك بالعين الملتقطة لا بمثلها او قيمتها بعد التلف ايضا على انه بمجرد الضمان خرجت عن عنوان اللقطة ودخلت في الغصب
وعقد به عدم جواز تملك المغصوب ما اللقطة المحرمة الاخذ فلا من تعيين المثل او القيمة للاصل والاصل بمقتضى اطلاق التملك
في الاخبار بالعموم بترك الاستفصال ونحوه باق على جواز التملك ما دام باقيا وان صار مضمونا بالتفريط ونحوه فكذا المثل
والقيمة حال سلامة عدم تملك الاصل اذا صار مضمونا يقتضي كون استدامته لا امانة شرطا للتملك والتصدق وسائر احكام
اللقطة وهو تقييد للادلة جدا فالاصل بعد عدم تقييم في العوض بضابط التبعية فهذا لا يخلو من قوة لولا الاتفاق على الاول
كما قد يظهر من اطلاق الفتاوي في نحو المتن وسكوت الباقين من رده ولكنه ليس في محله لما مر من المتن انه جواز التملك بالتعريف
وان نوى التملك بعده عمدا ابتداء وكذلك لو اخر التعريف ونحو ذلك مما هو مثل ما مر في سلب الامانة ومثله انه حقق بل وقد
تمسك في تحقيق ايضا في امثال ما ذكر باطلاق النصوص وعدم صلاحية مجرد الخروج عن الامانة للتقييد خلافا لما فقط على الاول بل
اجد قائلا بالاول ولا مفصلا بين العين وعوضها بل ربما في لقطة الطعام والبقول ونحوها مما لا يبقى الى السنة ظهور الاتفاق
على ما ذكرنا والكلام في السكران والسفيه ايضا يظهر بما ذكر ولو قصر الولي بعد الاطلاع على الالتقاط فلم ينزعه عنه او لم يحفظه حتى تلفه
الصبي مثلا او تلف فالاقرب تضمين الولي لاتفاقهم على انه اكتساب للصبي وكلما كان اكتسابا للمولى عليه يجب على الولي حفظه
له ايضا اجماعا فتوى ونصا فتركه تفريط يوجب الضمان ولعله اليه يؤل ما في تحقيق من ان حفظ اموال الصبي واجب على الولي للحفاظ
وتركه في يده تضييع منهما للتلف فيكون مفرطا اه والظاهر غريب اه منهما ما استفاد في الضالة من اقتضائه منصب الولاية
حفظ المولى عليه من الضمان وكلامه هنا الا حفظ اللقطة فيكون حفظها واجبا وتركه حراما ولا فصل هنا لفقه بالبلوغ الاولى
بين الوديعة والضمان ولم اجد في هذا الاقرب فالاصل البراءة
مع ان سبب الضمان ليس منحصرا في اليد بل التفريط ايضا لو ايدانه سبب لضمان الامين عليه فيكون تفريطه خيانة وهي من اسباب
الضمان وهل الولي يخير بعد التعريف بين تمليك الصبي والدفع الى الحاكم والتصدق مع الابقاء امانة او لا بل يجوز له الاقتصار على التمليك
للصبي الاظهر هنا لعدم الغبطة فيما عداه الا ان يرى وهل اللقطة المودية بين الاظهر كلقطة الاظهر نعم للعموم
فان قلت تضمين الصبي خلاف الغبطة قلت التمليك بالفعل والتضمين احتمال فلا يعارضه مع ان الاصل عدم وجدان المالك
وقوله العبد حيث اللقطة يعني اي لقطة الحرم وغيره كما هو المتبادر بقرينة او لقطة الحيوان والمال كما في تحقيق
فان عرف حولا ثم تلف تعلق الضمان برقبته اي بذمته يتبع به بعد العتق لو اتفق وكذا لو لم يعرف فالتعريف على عدم مانعا
لان الكلام انما هو فيما لم ياذن المولى بوجه ثابت بحكاية التعريف في شرائع النصح او التسليم الى الحاكم او الحفظ الى المالك والاتلاف
ليس شيئا منها فيكون موجبا للضمان وكذلك جميع ما مر في الخراج تبعه للتخليص عن الضمان بعد الاتلاف بقيمة تملك
ما تعلق بذمته من المثل او القيمة بخلاف العبد ولو علم المولى ولم ينتزعها في تضمينه اشكال كما هنا او تردد كما في نحو
للشيخ يضمن لتفريطه بالاهمال ان قوله الخلاف انما هو فيما اذا لم يكن العبد امينا والا فلا خلاف لاحد حتى للشيخ القائل بالضمان
في الاول فيما اعلم كما هو ظاهر كل من تمسك بنقل كلام في احدهما في المسئلة كالقبة وغاية المرام ونحو كلام الغنية ايضا في حكم اللقطة
المملوك يحتمله مطلقا من عدم الوجوب بالاصل وعلو الاعلم لاشتهر حيث ان تفريط الولي بالتلفات صار من اسباب الضمان

تكليف بتفريط المولى وان امكن التخلف هنا ايضا بان المملوك الغير الامين مثل الدابة الضائعة فيجب على المالك منعها من اتلاف
مال الغير كما في تعلق الضمان وان لم يعلم هو ايضا به او وجوب الحفظ على المملوك وحمل فعله على الصحة وجعله استيمانه من المالك
فارقة بينه وبين الدابة مع ان علة وجوب حفظ الدابة خصوص النص مضافا الى استلاب الشعور لا مجرد المملوكية كما تقدم على انه
لو تم لعم جناياته واتلافاته مطلقا اذ لا علم لحاله المولى وتفريطه في حفظه وان لم يعلم بوجود شيء لديها منه او في يده وهذا مما لم يقل به احد
ومنه يتقوى ضعف قول من اختار بانه لو كان غير مميز اتجه الضمان فانه لا وجه له ايضا علاوة على المميز سوى استلاب الشعور
ولو كان هو فقط اتجه ملاحظة الضمان المولى لعموم الجنايات والاتلافات كما عرفت فالحق عدم ضمان المولى اذا لم ياذن في الالتقاط او لم
يمضه ولو اذن له المولى في التملك بعد التعريف مع عدم اذنه في الالتقاط فهو ايضا نوع من الامضاء اذا امضاه الا انه لا يكون
الا باعضاء المولى وان تركها بعد التملك حتى السيد كليهما اما اذا ذلك بعد كون يد العبد لعدم الاذن لا انه في كل
يجوز فيها ساهيا على الغصب لان القابض هنا نوع من المالك كما في الثاني وجهان من قبضه باذن الشرع فيكون كقبض الحاكم الغصب
من الغاصب واما الاول فعلى القول بتمليكه فلما عرفت من كونه نوعا من امضاء الالتقاط وقد اطبقوا على الضمان في الامضاء
او الاذن واما فعذر شهرة ضمان المولى اذا اذن العبد في القرض مع ظهور كلامهم في ان اذن المولى لعبده هنا بمنزلة التوكيل
بل والاقوى مع ما يدل عليه فلا تطويل ومقتضاه الضمان هنا ايضا وان كان امينا فان قلت التفصيل بين الامين وغيره على تقدير
وتبعه صححه قلت قد تقوى اثر التقطه من كلام من تبعه النامل والاقالة لا فرق بين الامين وغيره وكلام من اعتبر كان ناظرا
الى هذا التفصيل فيما لم ياذن المولى فانا لا يخفى على من تامل فيه وان اوهم الثالثة في بادي الراي وتشهد
بذلك وجود هذا التفصيل في محله مع غيرها في غير الماذون اسم كونها الماذون مع ان فعل المولى يحتمل مع التفريط وان كان ايضا
فلو كره وكيله او في تقرير امكان القصر من الامين مع عدم تفريط اصلا بل تلف في يد العبد وان التقصير لساقط وجه اذا كان في الالتقاط
جائز وبطل الوكيل كيد الموكل ولا رفع الوكيل كان كما فكما الوكيل واما اشتراط عدم التقصير في الانتزاع فلا اشكال الاذن تقصير
على القول بعدم تمليكه فاولى به حق حمل المتن على هذا القول فقاله في شرحه ولو لم ياذن له في الالتقاط واذن له في التملك ولم يحز
التملك فحكمه والاقوى تعلق الضمان بالسيد لانه اذن في سبب الضمان فاشبه ما لو اذن له في ان يسوم شيئا فاخذه وتلف
في يده انتهى وكانه مبني على ان الالتقاط على القول بالتمليك اكتساب لنفس العبد فلا وجه لضمان المولى وكذا هو على الطلاق
الفتوى والنص على عدم صحة شيء من تصرفاته [illegible] على هذا القول [illegible] الا باذن المولى او لعله [illegible] في باب الحجر فعندها الدليل [illegible]
متلقاه بالقبول لم يتم اصل الدليل قياسي كما لو اذنه على الدين فاكده النسف باتفاقهم على انه اكتساب ولذا لو المولى فيه اذنه اذن
لا اذن في التجارة فيلزم منه [illegible] الفقهاء [illegible] المولى عليه ولكنه كانه [illegible] بعدم التمليك كالمحجور
المنصوص على التمليك ضمان المولى مشكل كتعلق ساير احكام اللقطة به سياق المتن وغيره ايضا ساق مذهبهم في مشكل [illegible]
الضمان في كلامهم على القول الصحيح على المذهبين [illegible] لو لم تعرفها السيد قبل مدة التعريف لم يعدها الا ركان ثلاث [illegible] ضمن
حفظها المالك باطلا ضمان بعد التفريط لا يتوقف على التمليك لانه لا يحصل الملك الا باذن المولى فاذا لم ياذن بقي اللقطة في يده كما كانت
في الارض فيجوز للمولى الانتزاع ولا بنا فيه احتساب تعريفها [illegible] بعد الاذن اذا امضاه مع موقع وهو ايضا مقصود المتن [illegible]



تعريض اذنه وتكرير على المتن فان عرف حولا تم بل صريح لك ان تعريف بدون اذن السيد مشروع صحيح بل لو الاكتساب كما هو ظاهر قوله
التقاطه مطلقا فعقد فكان لو والتتبع ناقص بل في مسالة في لقطة المال الصامت تصريح المتن ايضا بكفاية تعريف العبد مع انه مضاف
لما حملناه عليه صحيح اوضح ابحثه وكان النواهي العامة القطعية كتابا وسنة وخصوص ما عن تعريفها انه لم يتحقق مع العصيان لا بعد العلم
اقتضاء النهي الفساد في المعاملات لولا الاجماع على عدم الفصل بينهما هنا فلو اعتقها المولى وبيع لقطة قال في المنهج ذكره بان لسيده
اخذها منه لانه من كسبه قبل العتق لانه كسب المملوك حال رقه فهو للسيد مع جزمه في تحقيق ايضا باشكال وعليه [illegible] مع انه
قليل يحتمل ان يكون مع غايته محصور على جميع الاقوال واتفاقيا لم يفتوا الا [illegible] كما لم يغير القول الثالث انه اختار هنا بقوله ولو
ذلك بعد انقضاء الحول وتعريفه فيه الا المصنف [illegible] نعم لو قلنا انه ما ذكر مضاف الى الاستصحاب بحكم ما قبل العتق [illegible]
على الثالث الا انه لا يصح كسبا لها كما مضى في [illegible] هذا مخالف لاتفاقهم على انها اكتساب من جهة الاخذ وان نازع [illegible] الاتفاق
هذا الخلاف والدليل من مثل [illegible] في اكثر كتبه [illegible] باعتباره مقوله لا يبتاع وان الحق ان هذه المسئلة تبتنى على ان الالتقاط
هل هو للسيد ابتداء ام لا بل هو ولاية للعبد وما تتبعه فعلى الاول للسيد اخذها منه وعلى الثاني ليس له اخذها اذا كان العتق قبل
الحول اذ ليس لها اخذها الا بالمالية الحقيقية في يد العبد بعد عتقه وصحيح ايضا انه اولى لانه يكون في الالتقاط باذن المولى وان ناقاه
قول تحقق بانه يحتمل ان يكون هذا كله اذا لم يكن الالتقاط باذنه اما اذا كان باذنه فان الالتقاط للمولى [illegible] الاقرب [illegible]
المتن ولعله لان التعميم [illegible] لا دليل على ان مجرد اذن المولى في الالتقاط يجعل الالتقاط له الا توهم [illegible]
وجهها [illegible] لا يقطع بعدم كونه [illegible] مع عدم الاذن استصحاب جوازه [illegible] ثم ان قلنا بعدم جواز التقاطه لم يكن للسيد [illegible]
مطلقا لانها قبل عتقه كالملقاة وبعده [illegible] الالتقاط فيكون العتق [illegible] السيد [illegible]
عدم اشتراط النية في تملك اللقطة [illegible] فيتحقق الملك [illegible] بعدم كفاية [illegible] من الالتقاط والقبض [illegible]
في تملك اللقطة [illegible] ولكنه [illegible] كفاية القبض الحكمي [illegible] الالتقاط [illegible]
كله على [illegible] واما التحقيق [illegible] الالتقاط [illegible]
التضعيف السند [illegible]
اخبار اللقطة [illegible]
[illegible]
التعريف فهو مخير بين الصدقة والحفظ وارسالها الى الحاكم والتملك فان [illegible] فيملكها ان شاء لان اخذ العبد نفسه [illegible]
في الكسب [illegible]
الاول هل [illegible]
على المولى [illegible]
لا يوجب [illegible]
كالعبد [illegible]

لا الحرمة بل وكذا الاول انهم لان العموم مقام الدلالة وهي شاملة للعموم ثم لو نوقش لا انعقاد النفسه فهي لم كسائر اللباسات الثالث اللقطة
وهي كل مال ضايع اخذ ولا يد لاحد عليه وقد ظهر بما ذكر لزوم تقييد اليد بما لم يكن محرزا عليها في باب اللقطة ولا وجد ها العدد
فان كان اي المال في الحرم وجب تعريفه حولا على الاظهر من الكراهة والتحريم كما في يحيى وابن جنيد الاجماع عليه فيما زاد على الدرهم
وعليه معظم الشهرة في ذلك كما في الاول لصحيح بتهوة تعريفه وما نقض منه انهم بناء على عدم تملكه مطلقا وهو الاظهر لما استلناه بعد من
عموم تحريم لقطة الحرم مطلقا الموجبة للتعريف كما ورد في رواية ابراهيم بن عمر كما في الخ عن الصادق قال اللقطة لقطتان لقطة
الحرم وتعرف سنة فان وجدت لها طالبا والا تصدقت بها ولقطة غيرها تعرف سنة فان لم تجد صاحبها فهي كسبيل مالك للتحليل
الدرهم وما دونه معظم فيما ادى من النصوص بالنباية الجزئية مع فقد ما يوجب استثناء الدرهم وما دونه في الحرم بالخصوص لما
يكن ما يدل على عدم استثناء ما من الادلة وهو ان الفرق بينها وبين ما زاد في غير الحرم لم يكن في تحريم الانتفاع
القليل والكثير كان جائزا فيه واما كان الفرق مختصا بتملك القليل بدون التعريف دون الكثير وما بين هو بين التحريم والتحليل
العموم الادلة سليمة من المعارض بالمرة بالنسبة الى الحرم فيتم عدم التملك بعدم الفصل ولا ينعكس لان الدال على تملك القليل مخصوص
في مرسل واحد بانه وان نقل في لقطة الحرم محلا بالحل باليد وسلم فكذا النصوص الدالة على التحريم وعدم التملك معا بظاهر
اللفظ وهذا المرسل يدل على عدم تعريف ما دون الدرهم فلا تملك وجواز الاخذ مع كونه على سائر عموماتها جوازه تملك اللقطة
ان هذه العمومات مختصة بغير الحرم ولو سلمنا فلا لان المرسل ظاهر على جوازه وتملكه فلا ريب في كونها من قبيل دلالة الاشارة
وظاهر ان عدم الفصل انما هو منها دلالة الاشارة لا يجابه عدم الفصل الذي يشاء من ظاهر اللفظ على ان المرسل الواحد لا يجابه
تلك المستفيضة المنجبرة بالعمل وان كان هو منهم كالصحيح بابن ابي عمير فهو في تقديرة متصلا بمرسل آخر فان كانت اللقطة ودونه فهي
لا تعرفها فان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعريفه فكان هو من متممات المرسل لامن كلام ابن كلامها انه دال على التملك بدلالة النص
ولكن جوازه لا اخذ بمقتضى دلالة الاشارة مع انه يكون من متممات غير معلوم وان فلا يعني بل فرق ما بعده اشبه شيء يكون هنا
من كلام الفقيه فظاهر ذكره من اختصار مضامين اخبار لقطة الطعام والدابة والعوض والجوهرة بغير الاجمال وقد نقل عن الشيخ
انه مقلا لكونها من كلام الفقيه لامن المرسل حيث قال وفي قال الصدوق وان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعريفه ولا بد من
غرفات وهذه الرواية غريبة فيها ان حمزة ابني وجدت دينارا في الطواف فاسنوي كلابنه قال اهرابه فلو كانت تلك الفقرات
من متممات المرسل برغمها لكان تعليلها الحكم في المرسل الذي ذكره الصدوق في كتابه لا سيما مع تضمنه لفظ الطلس في تلك الرواية
مرادها في ما نحبه نقشه ولا اقل من انه لم يكن ظهورها فيها وعدم تعرضها للمرسل اصح صحيحا وما ذكرنا انه ظهر ضعف قول الصدوق
ايضا نظرا الى المختار ما اختاره في رواية ضعيفة تخالفه القدم في مرسل متصلا لقولها اجد حكما بانه لا فرق بين المطلس وغيره وكلا بين
المحتاج وغيره وقال ابن الجنيد اذا احتاج اليها تصدق بثلثيها وكان الثلثان في ذمته لرواية ابن رجاء والروايتان ضعيفتان في
ذلك انهم صرح بانه لم ينقل احد من اصحابنا ذلك سوى ابن الجنيد فضعفه ايضا مع علم ما ذكرنا ظاهر عدم تملك ما فوق الدرهم ايضا
لا خلاف فيه وعليه ايضا الموثق لانه واذا تم الحول فان لم يوجد صاحبها تخير بين الصدقة بها مع الضمان او كان من مقدمته الانتفاع
وبين الاحتفاظ ولا ضمان اما الصدقة مع عدم الخلاف فيها بل صرح بالاجماع عليها في الغنية مقتضى عمومات التصدق بمجهول المالك

اللقطة عموما وخصوص ثم اخذ الاخبار المتقدمة في تحريم لقطة الحرم المنجبرة على الاطلاق بعمل الاصحاب كافة في وخصوص اهل
بيت من المسلمين بما فيه او يومي بوروده التنزيل فيجوز تصدق الجميع بواحد منهم كما ان عموم المسلمين مخصص باهل الولاية في صحيح يونس
وغيره وخصوص موثق ابن عمار عن رجل نزل في بعض بيوت مكة فوجد فيها نحوا من سبعين درهما مدفونة فلم يزل معه ولم
يذكرها حتى قدم الكوفة كيف يصنع قال يسال عنها اهل المنزل لعلهم يعرفونها قلت فان لم يعرفوها قال يتصدق بها وحينئذ
الانة بقرينة ان تعرفه في الحرم يستلزم كون القصر من البيت له وجدا فيه ممكنا بعد كما انه واما الاحتفاظ فلا دليل
عليه هنا يعرف الا ربا بالتصدق الظاهر في العينية لا الاصل بعد ورود هذا الامر مورد التسهيل بقرينة وروده في جميع الاحوال
الملاك وسائر انواع اللقطة مع التصريح فيها فتوى ونصا بجواز الاحتفاظ كما في البيع ومع ذلك هذا انهم مع ان الضمان بعد
لوجاء المالك انهم قرينة على جواز الحفظ وكون الامر بالتصدق للتسهيل مع انه اجماع كما في الغنية وفي وغيرهما ومنه يتفرع جواز
التسليم الى الحاكم انهم لكونه وكيل الغائب وهو انهم اجماع هنا وفي نظائره انهم واما عدم الضمان في صورة الاحتفاظ فلا اجماع
عليه في الغنية صريحا وفي لك ظاهرا حيث قال ويتفرع على القول بالتحريم ان تكون مضمونة عليه وان ابقاها في يده العدل
لكن الملتقط يكون امانة من حرمة الالتقاط ومن حيث انه انتهى وقد سبقه في الاشكال في الجمع بين الحرمة والامانة وهنا تحقيق انهم
يكن مقتضاه هذه الحرمة الحرمة لا الكلام لان الاصل عدم تخصيص الاصول والنصوص المجوزة للالتقاط لا لهذا القدر بعد الالتقاط
الا انكما يدل على الحرمة لا هذا القدر بل اجماعهم على جواز الاحتفاظ والتصدق ووجوب التعريف ونحوها لا ريب في كونها من احكام
الالتقاط الجائز قرينة كما هو ظاهر انهم جمع حملوا النهي على حرمة الحرم كلا منها كونه شيء حلالا من جهة وحراما من اخرى بل على التسديد
في الحرم وعلى الزوجة في الاحرام ونحوها كلا من هذا القبيل فهذا انهم نوع استقراء وجعله القسم ولما القول لان ظاهرها الشيخ في
في الحج ولا سكافه والحلبي والدليل ولا ابن زهرة وابن حمزة واحمد والشيخ في باب
اللقطة وشيخنا المفيد والقاضي والحلبي وابن حمزة ومع الذي المصنف والغنية مع ان في الاخبار انه الاشهر بل في ظاهر الاجماع عليه
ثم ما اللغة الوقف كما لهن وان ظهرت الادلة في كتاب الحج البيل الى الاول انهم كما هو الا صح ثم في الاخبار المتقدمة المنجبرة بعمل الاصحاب
كافة في هنا انهم وعمومات ضمان اليد ومجهول المالك واللقطة بل خالد في الاخيرة انهم نظرا الى التحريم وعدم التملك هنا وجواز حملها على
مع علم دليل على العدم الا الشهرة والاجماع المحكيين الموهونين بكثرة المخالف بل وشهرة المحكية مع كون اجماع الغنية على الورود
عدم الضمان فيكون عمله يجب تخصيصه بالشهرة الخاصة وسائر الادلة مع ان دليل يجمعهما الجنس لا انه مقتضى شرع فلا ينعقد بعد القضاء
وهو انهم مع جريانه في مجهول المالك وسائر انواع اللقطة مضعفه عدم الكلام انما هو في المشهور هل هو للتسهيل او للتحليل وقد
تقدم ان مقتضى الاصول الاول وما ذكرنا ينبغي ضعف القول بتخصيص الضمان بما يجب فيه بعد لا يجوز تملكه فلا ضمان فيما نقص
الدرهم كما في شرح فانه تملك انهم للتسهيل كما يأتي في سائر انواع اللقطة كما انه ظهر ضعف القول بتملكه كما اختاره جماعة بل الحلي
ثم الاكثر انهم وبها ومن كره الاجماع على عدم جواز تملك لقطة الحرم كما في الغنية على الدرهم وما فوقه انهم وهل الحرمة من الحرم الى الحل
تصفيق الرياح والسيل ونحوها ملحقة بلقطة الحرام او بالعكس او كل باقية على اصلها الاظهر الاول مع الشك في كونها حرما او حلا
يلحق بالثاني في الضابط شبهة الموضوع ولو كانت في غير الحرم فان كان دون الدرهم قيمة لا عينا او وزنا كما قد يتخيل ملكه اما بحيازة الالتقاط

او مع البينة على الخلاف لانه من غير تعريف اجماعا كما في جامع [illegible] وكذا الاول الاجماع على انه يستباح له كما عن الخلاف وظاهر
المقنعة الاستباحة بالتملك وعليه المرسل كالصحيح من التقط لقطة فليعرفها سنة قليلا كان او كثيرا قال وما كان دون الدرهم
فلا يعرف وقد يرد المرسل الاخر نعم يبقى ظهوره ولولا الاجماع لاشكل الحكم بالتملك بمجرد المرسل الاول فالعجب من الديلمي والتقي وابني
زهرة وحمزة والمتن على احتماله [illegible] كيف لقطة الدرهم انه [illegible] الصحيح عن الرجل يصيب درهما او ثوبا او دابة كيف يصنع
قال يعرفها سنة فان لم يعرف حفظها في عرض ماله حتى يجيء صاحبها فيعطيها اياه فان مات اوصى بها وهو لها ضامن وهل
السؤال [illegible] التعريف اذا كانت قيمتها دون الدرهم [illegible] احتمال ولكن العدم اظهر كما في [illegible] لكون النسبة بين
الادلة عموما من وجه واعتضاد العدم بالاصل والكثرة والشهرة والظن ان العبرة في [illegible] نعم بقيمته وقت الالتقاط
لا التعريف او التملك فلو كان [illegible] دون الدرهم ولم ينو التملك [illegible] الاحتفاظ للمالك [illegible] اجماعا ثم بلغ اضعاف الدرهم اما
بحسب السوق او للنماء المتصل او المنفصل يجوز التملك للاصل واختصاص الحكم في النص والفتوى بوقت الالتقاط وفي
العكس لا يملك وان [illegible] من اعتبار [illegible] وقت التقويم قبل الالتقاط [illegible] الان [illegible] عنده
الالتقاط بما دون الدرهم [illegible] بجهل الالتقاط [illegible] زمان التقويم [illegible] فالحكم [illegible] العكس [illegible] في ذلك
في انه [illegible] الاصل [illegible] كل شيء فيه حلال وحرام [illegible] بعدم الفصل وهل التفرق على
مكان واحد [illegible] من شخص واحد في حكم اللقطة الواحدة [illegible] ان التقطها [illegible] دفعة واحدة
والثاني ان التقط كل واحد بملاحظة [illegible] الاول ان التقطه واحد والثالث ان التقطه [illegible] الثالث [illegible]
حكم ما قبل سقوط الاخر فان ما سقط اولا لو التقطها [illegible] لقطة ملاحظة لا يجب تعريفها ان كانت دون درهم [illegible]
بقدره فالاصل بقاء هذا الحكم وعدم بطلانه بسقوط الاخر [illegible] وجوب التعريف [illegible] في المرسل [illegible]
باللقطة لا بالالتقاط معا وجملة واحدة في مكان واحد [illegible] لقطة واحدة لا لقطات بخلاف المتعدد مع ان الاصل [illegible]
[illegible] من التعريف ثم لو علم انه سقط من متعدد فكل متعدد [illegible] حتى يجيء صاحبها [illegible]
لم يعلم التعدد فيعارض اصل [illegible] التعريف [illegible] الدرهم [illegible] التعريف [illegible]
نقل بالتداخل [illegible] عدم جواز التملك [illegible] التعريف [illegible] زيادة المالك [illegible] ولعل [illegible] كونه
[illegible] للبراءة [illegible] تعارض الاصل والظن [illegible] كونه واحد [illegible] البراءة [illegible] والحق تقديم الاصل
في الاول والظن في الثاني لاعتضاده بالاصل المزيل المذكور ولو [illegible] اللقطة [illegible] قطعا [illegible]
[illegible] كل [illegible] الدرهم [illegible] فالاشكال والتعريف [illegible] صاحبها
للكل [illegible] عدم جواز التملك بدون التعريف [illegible] وما قال المص الضمان [illegible]
ذكرا وجوب رد العين مع بقائها [illegible] تصريح بالخلاف وان جعلها الثاني الاشهر ثم قال [illegible]
والحق انه وان لم يكن [illegible] الاجماع [illegible] ضمان القيمة وان كانت العين باقية [illegible]
[illegible] الاجماع على عدم وجوب رد العين مع بقائها [illegible] وان جاز [illegible] الكثير [illegible] للاصل [illegible]

رده اليه ولا ينافيه الملك كما مر [illegible] وصرح به هنا [illegible] المنافات بينهما [illegible] ويمكن تاويل الكلام [illegible]
بانه لم يقل احد بعدم الضمان [illegible] بقاء العين بل النزاع في الضمان بعد التلف وانه [illegible] الضمان [illegible]
في عدم الضمان [illegible] في الضمان [illegible] على ضمان القيمة [illegible] التناقض [illegible]
بين عدم ضمان ما نقص من الدرهم [illegible] بانه لو ظهر مالكه وجب رده عليه [illegible] عدم الضمان على عدم ضمان القيمة
مع تلف العين فلا ينافي وجوب رد العين [illegible] كما ترى ولذا جزم بالتناقض [illegible] بدونه [illegible]
الدفع [illegible] ما ذكرنا [illegible] القول بعدم الضمان [illegible] لو بقي العين واما لو تلفت [illegible]
الضمان [illegible] التملك [illegible] الاصل [illegible] اوفق بالاصل [illegible]
ان شيئا من ادلة الضمان [illegible] هنا [illegible] الموضوع [illegible]
[illegible] الرجوع في الهبة بالتلف [illegible] الرجوع [illegible]
[illegible] في سائر التبرعات [illegible] الاباحات [illegible] الرجوع بالتلف [illegible]
بالبيع ونحوه [illegible] التلف [illegible] الهبة [illegible] الاصل في الاباحات [illegible]
[illegible] من الشيخين [illegible] الاقتصار على جواز الانتفاع بما دون الدرهم بدون التعريف من دون [illegible]
منهم للضمان [illegible] وان كان ازيد من ذلك اي مما دون الدرهم لا الدرهم [illegible]
العبارة وجب تعريفها حولا اجماعا الا فيما استثني ثم ان شاء تملك او تصدق وضمن فيهما اجماعا كما في الغنية فيما زاد
على الدرهم [illegible] عدم الخلاف [illegible] الثاني كما عن الكفاية [illegible] الى الاصحاب وانه [illegible] من ادلة [illegible]
الضمان فيما دون الدرهم [illegible] انه يختص [illegible] الخلاف هنا [illegible] وان شاء احتفظها [illegible]
الى الحاكم [illegible] بلا خلاف [illegible] الاجماع [illegible] الغنية الاجماع [illegible]
[illegible]
الاخبار في الصدقة [illegible] والتلف [illegible] في اللقطة [illegible] الضمان في صورة الصدقة [illegible] مستفيضة
[illegible] وكذا الصحيح اللقطة يجدها الرجل [illegible]
[illegible] الطالب [illegible] الحسين [illegible] انه يحتمل ان يكون [illegible]
الضمير [illegible] اللقطة [illegible] والتعريف [illegible] صاحبها [illegible]
[illegible] بعد الاخذ وكذلك الصحيح الاخر من اللقطة [illegible]
[illegible] على ما [illegible] انه يحتمل ان يكون [illegible]
للاحتفاظ [illegible] على المال [illegible] والاكل [illegible] المال [illegible] الطالب [illegible]
المتبادر من مثل هذه العبارة الامانة [illegible] الانتفاع [illegible] التلف مع الضمان [illegible]
[illegible] التلف [illegible] الضمان اجماعا [illegible]

الإحسان وضابط الاستيهان ويكره الأخذ من غير خوف التلف ما تقل قيمته وتكثر منفعته كالعصا والمخصرة بكسر الميم وهي
كل ما اختصره الإنسان فأمسكه من عصا أو نحوها كما عن الجوهري والمطرق من الإداوة والقربة وغيرهما من أدنيها الشظاظ
بالكسر خشبة محددة الطرف تدخل في عروة الجوالقين ليجمع بينهما عند حملهما على البعير والجمع أشظة والوتد بكسر الوسط والحبل
والعقال والنعل وشبهها جمعا بين حسنة حريز لا بأس بلقطة العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال وأشباهه
وموثقة عبد الرحمن عن النعلين والإداوة والسوط يجده الرجل في الطريق أينتفع به قال لا يمسه بعد حمل الناس على
النهي في الثانية على الكراهة حيث إن مثله عموما في اللقطة محمول عليها والأصل في العام والخاص المتوافقين نفيا وإثباتا
التوافق في الحكم والحمل كما عرفت الإشارة البديع ان أصل القول بالكراهة محكي عن الصدوق والديلمي والحلبي والإرشاد نعم
جملة الموثق ... ثم لم يذكر سوى الإداوة والمخصرة والرابع لم يذكر سوى العصا وقربة الماء والحذاء والسوط فيطرح كلام
الصوابين الأخيرين لعدم الدليل عليهما في مقابل الحسنة فيختص المخالفة في الصدوق وعبارتهما مرجحة فيما إذا لم يخش
سوى النهي عن الأخذ فيمكن حمله فيها على الأمر ... انه يمكن حمله كالموثقة على النهي من جهة خوف ... النعل والإداوة
انهم قد يكونان جلدا كالسوط والأصل في الجلد المطروح عدم التذكية قال في ذلك وإطلاق الحكم بجواز التقاطها ما يحمل على
ما لا يكون من الجلد أو محمول على ظهور أمارات تدل على ذكاته فقد ذهب بعض الأصحاب إلى جواز التعويل عليها انتهى والعجب من
ثم حيث قال ويقرب منا ... لورود الإطلاق في بلاد الإسلام والمجلود فيها محكوم بطهارتها اتفاقا نصا وفتوى كما في
أدلة ... في كتب الصيد والذباحة والأطعمة والأشربة وغيرهما هو ... الفرق في أن الأصل فيما يحتاج إلى التذكية عدم
التذكية ما لم يثبت التذكية من دون فرق بين بلاد الإسلام وبلاد الكفر نعم في كتاب الأطعمة والأشربة في مسألة وجدان
اللحم المشتبه بعدما حكم بالامتحان بالنار قال ويفرض المسألة في موضع لم يحكم بالتذكية فيه شرعا فلو وجد في موضع يحكم بها فيه
كسوق الإسلام ونحوه فلا أثر للاشتباه فيه بل يحكم بكونه مذكى إجماعا وهذا الكلام منه كما ترى ظاهر في ان السوق ونحوه محل
الإجماع على الحكم بالتذكية من حيث الأخذ ممن في السوق لا الالتقاط من أرض السوق أو سائر أراضي بلاد الإسلام كما وقع فيه
بنفي كلامهم ... في الطهارة والذباحة والأطعمة وغيرها ... في الذباحة وما يباع في أسواق المسلمين يجوز ابتياعه من غير
فحص ومثلها الكفاية ... عليه علم ... الخلاف بين الأصحاب وإن اشتهر بين جماعة من المتأخرين منهم ان الأصل في المطروح
عدم التذكية حتى تثبت وكان من توقف في مسألة العرض على النار اعتمادا على هذا الأصل ... في كتاب الصلاة ... على
الميتة ما يوجد مطروحا ... في كتاب الطهارة ... هذا الأصل وعدم استثناء ما يعلم بيد المسلم وسوقه وبلاد
الإسلام ... الأخذ من اليد والوضع منه كلامه في الطهارة ... الاتفاق على الطهارة ... إجماعا ...
ولذا قيد النعل في اللقطة بغير الجلد وإطلاق الباقين ... ورود حكم آخر ... أخذ اللقطة مطلقا مكروه كما مر ... فيكون فيما
ذكر آكد وربما أكد للفاسق بل الخائن وأكد منه الخائن المعسر ويستحب الإشهاد ... في التأكيد ...

المطلب الثاني في الأحكام وهي أربعة ... الأول ... والثاني ... والثالث بالتخيير بين
الأربعة الأول التعريف وهو واجب مطلقا ... إجماعا ... الغيبة ... لم ينو الملتقط التملك

بل ما دل على الاحتفاظ ... خلافا ... فشرط بقية التملك وعدم نية الاحتفاظ وإلا فلا يجب وهو المطرح للأخبار
المستفيضة والفتاوى المتواترة بدعوى شاهد لا العلة المستنبطة بحجة مع ان لنا استنباط علة أخرى في غاية ...
الإطلاق كما لا يخفى ... ولا تدفع السؤال ... إلا القائل إذا لم يرد ... كون التعريف شرطا للأكل فقط ...
عن التملك إجماعا مدفوع بأن الشرط ... غير لازم ... هنا ... الأولى ... إلا انه لا يجوز التملك بدون
التعريف وأما أنه يجوز الإبقاء أو التصدق بدونه ... والقصور ... الفتوى ...
مع مثلها ... كما في ظاهر ... من حين الالتقاط ... في العبارة دليل على التعليق ...
عقيب الالتقاط ... الظاهر ... لا ريب فيه ... التصريح ... بأنه ...
الحول الأول ... الإشكال ... نعم ... المبادرة إلى التعريف من حين الالتقاط
صرح بأنه على سبيل الوجوب في ... كلامه ... عدم ... دليل عليه بعد كون الأمر
في الأمر الطبيعة لا الفورية ... الضياع ...
بعد ... من ... الضياع مع عدم الدليل ...
... بعد اختصاص ... الدلالة على التعقيب ... العاطفة ...
لا الجزائية ... بعد حصول الشك ...
إلا على الفورية ... باستصحاب ... الفورية ... التعريف وهو
دليل على كون الفورية ... ففي الأصل ... عدم ...
عدم ثبوت ... إثبات الفورية ... بالعقاب ...
... واستصحاب ...
العموم ... دليل اجتهادي ... العقاب ... والاستصحاب ...
الجائز والاجتهادي ... في العام المخصص ...
... قال خرجت إلى مكة ... الناس ...
مائة دينار ... فقال يا سعيد ... الشاهد ...
... الناس ...
ثم ... التعريف ...
... الإنفاق ...
... عليه ... الإطلاق ...
فظاهر الإجماع والأصل وضابطه ... الناس ... النهار ...
... دليل عليه ... الالتقاط ...

... في كل ... ولو ... ان ... العموم ...

الناس فيه اكثر كافة القرى ووقت الحصاد ونحوه فالاطلاق الظاهر في ان العادة الاكثرية لا يجب التوالي بل يعرف كل يوم في الابتداء
ثم كل اسبوع مرة ثم كل شهر والحاصل انه يجب ان يكون بحيث لا ينسى انه تكرار لما مضى وفي شرح … الكتاب او كما ثم عرف
اتصاله باعلام واقله … في الاسبوع الاول جعل الضابط ان يتابع بينها بحيث لا ينسى اتصال الثاني بالاول ومن ثم
في الابتداء في كل يوم مرتين في طرفي النهار ثم في كل يوم مرة ثم في كل اسبوع مرة او مرتين ثم في كل شهر بحيث لا ينسى كونه
تكرارا لما مضى ثم قال وبالجملة لم يقدر الشرع في ذلك سوى المدة التي قلنا انه يجب شغلها به فالمرجع في ذلك الى العادة انتهى
وانت خبير بان عدم النسيان كون الثاني تكرارا لما مضى لا يقتضي ذلك الترتيب بل الجامع العكس ايضا بل كونه اجمع من جميل الاول
او الثاني او الثالث وهكذا بل لا يقتضي التكرير الا في طرفي الحول بان يعرف في اوله بعد الالتقاط ثم في آخر الحول بعد التعريف
انه هو الذي عرفه في اول هذا الحول على ان عدم النسيان ليس علة التعريف بل وجدان المالك وظاهر غير علام الغيوب
لا يعلم عادة ان المالك متى حضر في هذا الحضر هل هو الصبح او العصر او غيرهما … لا بد من عدم فوات التعريف في طلبه
في الحول الاول فانه على هذا يجب ان يكون ابتداء الحول الثاني مثل انتهاء الحول الاول وانتهاؤه في كل شهرين مرة وهو فائدة
في الحول الثاني ايضا وفي الثالث ابتداؤه مثل انتهاء الثاني وانتهاؤه في كل ثلاثة اشهر وهكذا الى ان ينتهي الى مرة واحدة
في تمام الحول بل الى انتفاء التعريف راسا كما لا يخفى والكلام في الرجوع الى العادة اضعف منه اذ لم يستقر عادة في التعريف
لا عرفا لعدم وجوده فيما اصلا كلا انها اذا اصل تعريف اللقطة نادر الوقوع بل في تمام عمره لم يتفق الا مرة واحدة فيما التقطه
من نحو هذه نعم ان كان المقصود من العادة انه يجب ان يكون التعريف على النحو الذي يصدق عليه العرف والعادة انه عرفها حولا فله
وجه بل لا وجه عندي وظني ان الاحتياط في التكرير كثيرا من اول الحول الى آخره الا ان يقال ان الحول والسنة في الاخبار ظرف
للتعريف فالمعنى يجب تعريفه في الحول ومقتضاه الاكتفاء بمرة واحدة ايضا الا انه لما كان غايته معرفة المالك فلا يجب الا …
الا ان يتم الحول … فلا يجب استغراق الحول باصل اللقطة يحتاج تقليله الى دليل بل الاصل مع التقليل الا ما ثبت وهو ما ذكره
المصنف فانه كالمتفق عليه احد معنيي التوالي … وجوب كون التعريف في سنة واحدة كما هو ظاهر المتن بل النص والفتاوى
من الاخبار ومن جملته عدم وجوبه بل التتميم اثني عشر شهرا ولو في سنتين او ازيد ومن كونه شبهة … فالمرجح
لزوم التوالي والتفريق والعجب كل العجب كيف يجعل الجائز … فكان منقبا عليه لجوازه … عطف على زمانه عند اجتماع الناس
وظهورهم كالغدوات والعشيات كانه من ايضا والظاهر ان مقصوده … اليوم … لا كان منافيا … ان زمانه النهار
لا الليل الا ان يكون المراد من الليل بعيد العشاء وهو بعيد وايام المواسم والجمعات كالاعياد وايام الحج ودخول القوافل وهذا
ايضا مما لا دليل عليه بل يقتضي الاطلاقات الاكتفاء بهما في التعريف مع العلم بوجود جماعة في محل التعريف يحتمل كون المالك بينهم
فلو وطء المنادي في … والخانات والاسواق في الليل قبل النوم كفى بل الظاهر انه اقرب الى الوصول الى المالك لان كل شخص
في الليل يرجع الى منزله ويتفقد ما سقط عنه في النهار وغيره يسكن الاصوات فينتشر صوت المنادي ويصل الى كل اهل البلد
او القرية وكذا الكلام في قوله كغيره ومكانه الاسواق وابواب المساجد والجوامع ومجامع الناس فالظاهر انها كلها ارشاد الى ما هو
الاقرب الى الوصول فالمدار على ما ذكرنا ولو حصل اليأس قطعا بمرة او مرتين مثلا فهل يجب اتمام الحول وجهان كما لو حصل اليأس



بعد انقضاء الحول اوجههما السقوط في الثاني دون الاول عملا بالاطلاقات النصوص والفتاوى مع كون هذا الاحتمال بعيدا
كاهل البوادي … انه لم يتعرض له الاصحاب نفيا واثباتا مع انه يمكن لنسبة التعارض ايضا اليه نظرا الى وقوعها
في بلد اخر فانه كالنوعي في وجوبه مع الياس ومنه يظهر الكلام في الياس قبل التعريف ايضا ولا يجب مطلق تعدد كيف
ولا خلاف ظاهرا في انه شرط التملك ونحوه الشيخ في انه شرط الحفظ والصدقة ايضا فلو لم يجب التعريف عند الياس لم يجز شيء
منها فتكون كالمغصوب ولم يقل به احد ولانهم لما كان الياس كافيا لكان اولى بجعله مبيحا للتملك ونحوه في العيد له
عند … في عدمه وايضا الياس … المظالم في غير اللقطة فلو كان كافيا فيها ايضا لما جعلوهما بابين مستقلين
على ان مناط الائمة الظن المتاخم للعلم فلو كفى هنا ايضا لكان اخبار التعريف محمولة على الافراد النادرة اذ قلما يتفق بعد
تعريف شهر وازيد وقبل تمام الحول عدم الظن المذكور بالعدم على انه من البعيد جدا عدم تعرضهم لهم مع تعرضهم الخروج
المظالم نعم في الوسائل احتمل حمل الامر بالتصدق باللقطة بعد التعريف في ثلاثة ايام في صحيح ابان على الياس او على جواز
الصدقة بعدها وان لم يسقط التعريف ولكن ثانيها خلاف الاجماع فلعل الاول ايضا كذلك ويتولى بنفسه وبنائبه واحد
لانه مما يتعلق غرض الشرع بوقوعه من مباشر معين فيستنيب فيما يقبل الوكالة والاجارة والتبرع والجعالة بل الاكراه
والاجبار ايضا كتحصيل النفقة للعيال ونحوه نعم في ذلك معتبر اشتراط العدالة لعدم قبول خبر الفاسق فيه نعم سواء كان
عدلا ام لا لكن لا يركن الى مجرد قول غير العدل اشتراط احد الامرين منها من الاطمئنان او اطلاع من يركن الى خبره عليه وكلاهما
كما ترى تقييد الاطلاقات الوكالة وعمومات الوفاء بالعقود بمجرد اصل الاشتغال مع جريانه في غير هذا المورد من غسل الثوب
النجس واجراء العقود ونحوها ايضا مع انه لم يعهد منهم القول بما ذكر فيها على ان قولهم يحمل على الامين الا اليمين كالنص في ان
قول الامين وكيلا كان او اجيرا او غيرهما مقبول بل هو اجماع بل الحمل على الصحة يقتضي الاكتفاء بمجرد التوكيل وعقد الاجارة
وان لم يخبر بالاتيان بالعمل فلا الا انا … قاعدة الحمل على الصحة بانه في الشك في اصل العمل يحمل على عدم ارتكاب الحرام في
متعلق العمل ونفاده بعد العلم بصدوره على الصحة وكيف كان فالاطلاق كاف في الحمل على احتمال … اجرة
عليه وان نوى الحفظ كانه من ايضا لانه المستاجر لا المالك وكونه في صورة نية الحفظ محض مصلحته فيكون احسانا لا اجرة
على المحسن نعم يرفع الامر الى الحاكم ليبذلها من بيت المال وان لم يكن حاكم يبذلها بنية الرجوع كانه حق بهذا التفصيل ومن
الجملة ممنوع بان الالتقاط من باب الايجاب بالاختيار فلو لم يرتكبه الملتقط لم يجب عليه التعريف واذا لم يجب لم يتعلق اجرة
لا عليه ولا على المالك فلا يرتكب علة تعلق الاجرة الا اعانة المصلحة مع انه لا دليل على ان كل من راعى مصلحة مال من الملاك
في حفظ ماله او … مصالحه نحو عبده وكيل ورث له ومن لم يكن له … على ان … المالك فيه نظر
في الاخفاء او في التعريف في غير المكان الذي ارتكبه فيه الملتقط ولا … الاكتفاء بقول العدل وعليه فوجوب الاجرة
نظر ولم يعينان احدهما انما اذا عرف العدل فضولا فاخبر بالتعريف فالاقرب قبول خبره لعموم ما دل على قبول خبر العدل ولكن
في وجوب الاجرة نظر ينشأ من الاصل ومن كون العمل محترما وهذا المعنى لم … في الشرع وليس … والثاني انه اذا
استناب العدل فاخبر بتحقق التعريف فالاقرب القبول لعموم ما دل على قبول خبره … البينة عليه ولا مر بالاستنابة

ه التعريف

٣ الياس

بصيرا وكاية على ذلك فيقبل قوله ويحتمل العدم لان خبر العدل لا يثمر اليقين كذا في الايضاح وتحقيق فيكون هذا قولا باشتراط
العدالة في النائب هنا كما مر مع ضعفه مضافا الى انه لا دليل على قبول قول العدل الواحد الا بناء البناء ونحوها مما ضعفه مشهور
فالتحقيق توكيل الاجرة او لذا التوكيل والوفاء بالعقود عموما وخصوصا فيتم العدل وغيره ومنشاء النظر في وجوب الاجرة
عدم العلم بتحقق العمل منه ولا اجرة الا بالعمل وان قبول قوله في العمل لاجل التملك ونحوه يناقض عدم قبوله لاجل الاجرة
ولذا الجمع بين المتناقضين في التعبديات غير جائز والاصل العدم فلذا جزم في الايضاح وتحقيق بالعدم نظرا الى العمل اوله
وملا درى ان كلامهم هل هو فيما كان الاجرة بعقد الاجارة وما ناب منابه او بعيدة او الاعم فان كان الاول فلا وقع
للاصل ولا انه لا اجرة الا بالعمل اذا اطبقوا على استحقاق الاجرة بمجرد العقد سواء قبل جنس في العلام الا وان كان الثاني
فلا وقع للاستحقاق اصم وحكم الاعم اتضح مما ذكرنا ولا وجه لاطلاق الكلام اصلا اللهم الا ان يفرض التسليم اذ لا يجب تسليم
الاجرة الا بعد العمل او يفرض في الجعالة وعليه فالوجوب لاجرة قوي على القول المسلم على العلة فتقيد بالحال الاصل على
البراءة ومعلنة عدم التفكيك بين الاثار فقبول قوله في التعريف لا في استحقاق الاجرة خلاف الاستقرار اوله انه التعلق
بعموم قبول قول الامين مطلقا كما مر ويذكر في التعريف الجنس كقوله كالذهب والفضة وان اوغل في الابهام كان احوط لانه
يقول من ضاع له مال او شيء كالنقش وتحقق انه اقرب الى الاول ويقال من ضاع له شيء وان قال ذهبا او فضة جاز نحو مال
انه في اوله راتب الجواز جمعا بين الاطلاقات والاعتبار من اختلاس الكاذب وتوهم ان المتبادر من عرفها وسئل عنها
اهل النزل ونحوها التعريف الشخصي لا الجنس مدفوع بان المتبادر من اصل الامر بالتعريف كونه وسيلة الى وجدان المالك
ومعقد منه لعرفانه وممن الواضح ان التوصل والانتفاع يقومان بالتعريف الشخصي غالبا لكون اغلب الناس مختلسين غير مبالين
من اكل اموال الناس بالباطل والجمع بين هذين المتبادرين يقتضي الاكتفاء بالجنس واحوطية التوغل سيما من ضاع ماله
دائما مترقب للنداء والتعريف بالابهام والاتهام فائدة تنبيه لمستنقظ ويترصد لبيان الاوصاف فيحصل التوصل الى لقطة
انه وينبغي ان يعرفها في موضع الالتقاط والحكم كما في نقل انه على سبيل الوجوب بقرينة فلا يجوز ان يسافر بها قبل تعريفها
في بلد آخر للاصل على وجه ولقوية التعريف كما مرت وتبادر كونه في موضع الالتقاط من الاطلاقات بعد كون المقصود منه
معرفتها المالك الموجود في هذا الموضع غالبا بل المتوطن فيه انه غالبا بعد ندرة ابن السبيل في كل بلد بالنسبة الى المتوطن
ومخصوص موثق ابن عمار المتقدم في الصدقة بما وجد في الحرم كما في نفي مع انه في المدفون في بعض بيوت مكة وحكمه تعريف
المالك فقط لا تمام الحول وليس في خبر الخثعمي المتقدم مرارا منه بل ولا ظهور في جواز التعريف في غير موضع الالتقاط كما لو
التقط في بلد الغربة جاز ان يسافر بها الى بلده بعد التعريف في بلد اللقطة ثم يكمل الحول في بلده قال في نقل ولم يذكر مقابله
التعريف في بلد الالتقاط ولا وقفت على تعيين مقداره منه ويمكن ان يقال يجب القطاع الذي يفيد الاشتهار والاعلام في بلد
الالتقاط اذ من المعلوم ان المرء والرجال في حكم واحد انتهى وهو حسن ولو سافر عقيب الالتقاط عرفها في سفره وظاهره
نفي عدم وجوب التعريف في بلد الالتقاط راسا لانه فيقتضيه القاعدة ووجوب تعريف السنة في موضع الالتقاط الا
او بكليه كما مضى في مسألة اللقاء وتحقق وبين الخبر عن الخالي احد دليلا على شيء منها على خبر الخثعمي المتقدم حيث لم التقط



الكيس في باب ابي عبد الله فعرفه في منى ولم اجده في خبر الخثعمي توطنه في مكة فالمقصود اما ايابه في المدينة او الكوفة
الا ان القضية مع صعوبته مع قيام الخثعمي ولا حجية في فعله معتبر بلقطته فالظاهر في تعقيب الخروج من مكة
فورا واثبات الخبر بعد والقول في بيت من المأوف للتعريف انه بلا مهلة فورا فيد لا يعين حمل الاضافة
في بابه على ادنى الملابسة الموجودة في باب الاجارة والاعارة في مكة وانقضاء الفاوات على ظاهرها وبين العكس
وظهر ان الاول اولى فالعمل بالقاعدة اقوى فيجب التعريف في موضع الالتقاط بنفسه ان امكن والا فبنائبه كما
انه ولو التقط في الصحراء عرفه في اي بلد شاء خلافا للبعض لعبارته فاقرب البلدان اليها ولا وجه له وفي مقر فيه
من يجب فيها او انها اذا حضر في بلد ومن كان اجتاز به رفقا فلم تعرفها فيهم ومع انه تحقق انه والعلم وملائمة
واحد والذي يقتضيه القاعدة وجوب تكميل السنة في القافلة لو علم انها ليست من غيرهم فالحيازة ولكن الفورية تقتضي
التعريف فيهم انه مالم يرد المفارقة عنهم ثم المقصود من الصحراء هنا لا بد ان يكون غير الفاوات والحريرة لا تعريف فيها
اما مطلقا او في الجملة كما يأتي وما لا بقاء له كالطعام والبقول الغير القابلة للتجفيف وجملة من الجلابات ونحوها يقومه
على نفسه بنفسه كما هو ظاهر المتن وجماعة او باذن الحاكم كما هو ظاهر الاخرين او يخير بينهما كما مر مع فرض ذلك بلا
يمكن الاولون انه قطعا نحو الاشهر جدا كما هو الاظهر بيانه التخيير بين الحفظ والتملك والتصدق والدفع الى الحاكم
في جميع انواع اللقطة خوى وفضا بدلا على هذا التخيير انه هنا بنابل بخوف الخوف ان التملك والتعرف بالقيمة اذا
جاز بدون اذن الحاكم فيما يمكن حفظه وبخوف نفاذه ففيما لا يجوز نفاذه اولى على انه انه نوع من الحفظ فان من اي
ان مال الغير فهيف فاحد من ان حفظه من الفوات وانه للملتقط الامانة والولاية على المال بحكم النصوص فالاصل
واشتراط الحاكم بعد مضافا الى النبوي من التقط طعاما فليأكله وفي خبر السكوني عن امير المؤمنين عليه السلام انه سئل عن سفرة وجدت في الطريق
مطروحة كثير لحمها وخبزها وجبنها وفيها سكين فقال امير المؤمنين عليه السلام يقوم ما فيها ثم يؤكل لانه يفسد وليس له بقاء فان
جاء طالبها غرموا له الثمن فقيل يا امير المؤمنين لا يدري سفرة مسلم او سفرة مجوسي فقال هم في سعة حتى يعلموا وفي خبر آخر
فان وجد طعاما في مفازة فقومه على نفسك لصاحبه ثم كله فان جاء صاحبها فرد عليه القيمة وعموم التعليل بل اطلاق
الامر بالتقويم انه بل على جواز الواجد بدون اذن الحاكم انه ولكن مقومه عقيب الخطر مانع من الحكم بوجوبه مطلقا ولا
اقل من عدم وجوبه على نفسه اذ لعل في الشهيد حفظ مال الغير بهذه المثابة قطعا مع مال اليتيم والغصب انه
الغصب انه بعين لو تلف لا انه يجب تقويمه على النفس بمجرد خوف التلف اذ لم مثله على الناس بهذه الضعفا
المشقلة على اخلاف اجماعات مستفادة حرجا على الاسلام كقول بعض بالضمان ان لم يقومه على نفسه حتى تلف وتعيد
التقويم فيتبع برفع الضمان فيفعل بالقيمة ما يفعل بالعين القابلة للبقاء من التعريف والتملك ونحوها كما في س وذلك
بل لعله لاخلاف فيه وعلم اجد له وجها الا كون اللقطة يتعلق بها حق التملك فيسري الى ثمنها انه لانه شأن الملك
من التعيين ونحوه ولا يجب اخراف القيمة كما في الثاني للاصل وهل سائر اللقطات انه اذا تلفت كان وجهان
لقطة العين مع ترجيح الاول بل لعل عدم الخلاف احد هنا بان انتفاء العين يوجب انتفاء الاحكام مؤذن بالاجماع

لو كان الاستصحاب حاكما على ... في المتن فهو ما نحوه

س كتاب

على عدم اختلاف الاحكام بالتلف ولم يبعه وحفظ ثمنه ولا ضمان او يدفع الى الحاكم ولو افتقر بقاؤها الى العلاج
كالرطب المفتقر الى التجفيف باع الحاكم الجميع او البعض لاصلاح الباقي او فرق بينه وبين متلوه غير بالغ فتفويضه
الى الحاكم هنا لا ثمة تحكم وفي ذلك نصصها في سلك واحد وخير بين الاربعة وهو الاظهر لما مر ولو اخر الحول الاول
كلا او بعضا ولو عصيانا ناعرف في الثاني كلا او بعضا وهكذا مع مراعاة التوالي كالاستظهار او سقط كل من جانبه ولم
التملك بعد على اشكال من ان تملك مال الغير على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع اليقين ومن عموم النص بان تعريف
اللقطة حولا مبيح لجواز تملكها ولو في الثاني وفاقا لس وتعق ذلك وانحصر سيما والاستصحاب ايضا معه ولا ينافيه
نحو الصحيح فان ابتليت بها فعرفها سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك فان الفاء هنا ليس للفورية ولو سلم
فلا تفيد شرطية الفورية للتملك بل التعريف وليس لخيارهم بنيا على عدم تأخير التعريف عصيانا من التفريط والتعدي
المزيلين للامانة الجاعلين اليد يد عدوان او تقتضيه الاستصحاب والنصوص المجوزة للتملك جوازه مطلقا ولو صار اليد
عدوانا مع انه لا دليل على صيرورتها بذلك يد عدوان وان قال به في ذلك اذ التعريف واجب من قبل الشرع فتركه لا يخرج
المالك والاصل عدم اخراج ترك هذا الا بدلا لامانة عما عليها من الاذن ومما يؤيد عدم ابتناء الخيار على ما ذكر ترديده في
تأخير التعريف ثم اختياره العدم كما اخترناه بعد جزمه بان له التملك مع هذا التأخير مع انه ان ابتناه عليه فيقتضي ترديده فيه ايضا
وهل المانع الثاني الضمان مع انه امانة شرعية في يد الملتقط ابدا اجماعا ما لم ينو التملك قبل تكميل التعريف او يفرط او يتعدى وينو
بنية التملك المزبور كما في المستمر لا يخرج فيها عن وضع يد عليها بعد البينة لا من قبل المالك ولا من قبل الشرع فيكون غاصبا
ومتعديا فيضمن ونقيضه ترك الاستفصال في جملة من اخبار اللقطة مع قيام الاحتمال بل قربه جدا هو عدم تغيير حكم اللقطة
بتغيير النية فيها الموثق المتقدم في وجدان سبعين درهما معه فوق في بعض بيوت مكة حيث انه اخذها وجلها الى الكوفة
وسئل لا يخرج من نية التملك وعدم التعريف غالبا ومنها الخبر الصحيح المتقدم فان قوله يا سعيد اتق الله وعرفه في المشاهد
لا يكون عادة الا للعلم بانه نوى التملك بدون التعريف وقول سعيد وكنت رجوت ان يرخص لي فيه فخفت وانا مغتم
عليه شاهد ومع هذا فسكوته عن ضمانه بل تصريحه بالتعريف والتصدق بعده كالتصريح بعدم تفاوت الحكم بتغيير النية الى ان
ان اخبار اللقطة كلها ساكتة عن الامانة والخيانة وترك الاستفصال المزبور لا يفيد سوى اتحاد حكم القسمين في التعريف
والتصدق والتملك فيجب الرجوع في الامانة والخيانة الى الاصول الكلية ومقتضاها التغيير بتغيير النية وكذا لو نوى التعريف
والتملك بعد الحول فهي امانة في الحول ومضمونة بعده لانه كالمباح واللام هنا يستتبع الضمان القيمة ولو قصد الخيانة بعد قصد
الامانة ضمن بالقصد وان لم يخن بخلاف الوديع فانه لا يضمن ما لم يخن لتسليط المالك هناك لا هنا [illegible]
ما لم يخن والفرق في المقام الا قوله ثم وما على المحسنين من سبيل واشعار اخبار اللقطة بكونها امانة من قبل الشرع واشعارها
بمجرد قصد الخيانة واضح ومزيد الكلام في الفرق يرفع الوديعة مع قوة عدم الفرق وعدم الضمان فيهما فكذلك بنية التملك بعد
الحيازة وعلى الفرق لو نوى الخيانة ابتداء التملك ثم نوى الامانة وعرفه سنة كان وديعة في ذلك [illegible] عدم زوال الضمان للاصل
جواز التملك باق على حاله كما هنا وفي تحقق ذلك لترك الاستفصال المزبور والاستصحاب على انه لم اجد مقابلا الا [illegible] الاحتمال

وان كان عدم الضمان في الخيانة اقوى كما انه اظهر



العدم في تحقق ذلك لانه بالنية المذكورة اخذ مال الغير على وجه لا يجوز فكان كالغاصب وللعلم بعضه في مقابل ما ذكر والمنع
بكونه اجماعا وقياسه على التقاط ما لا يجوز مع الفارق وهو وجود الاستصحاب هنا لا ثمة واستثناء ما لا يجوز
من عمومات الالتقاط لا هنا واعلم انه بنية التملك وبنفس التصدق يحصل الضمان وان لم يطالب المالك بل وان لم يظهر
قطعا على رأي المش كما في غاية المرام للصيمري بل عليه الفتوى كما في تخ بل في الغنية الاجماع عليه لاستصحاب حكم ما قبل الالتقاط
فانه ح ان كان تملك هذا المال او تصدق به لزمه الضمان مطلقا والاصل بقاؤه وعدم زواله بالتلف والالتقاط وثبوت
الامانة مدة التعريف انما هي ليس نافيا لهذا الاصل بوجه وعليه ايضا حديث على اليد ما اخذت ولا ضرر ولا ضرار وقوله تعالى
في سورة البقرة لا تظلمون ولا تظلمون فانه نظير هذا الحديث في المعنى وان لم يجد من تعبيره وعليه فسبيلها سبيل
القرض كما في س فيجب ما يجب في القرض هذا ولكن نجيز ان هذا القول يستلزم الفضل اذ المفروض انه بالتصدق يصير ضامنا
للمثل او القيمة فاذا تصدق به يصيرها من ماله فح وهكذا وكذا الوصية والعزل الا ان يجاب فيقضى بجهل المالك وجلا
الرد الى الحاكم الا [illegible] نعم لا يبعد ان يقال ان ظاهر النصوص هنا وفي مجهول المالك معا انه يجوز التصدق الى ان يظهر المالك فبعد
ظهوره ومجيئه ومطالبته يجب عليه المثل او القيمة ففي الموثق عن اللقطة فقال يعرفها فان جاء صاحبها دفعها اليه
والا حبسها حولا فان لم يجئ صاحبها او من يطلبها تصدق بها فان جاء صاحبها بعد ما تصدق بها ان شاء اغترمها الذي كانت
عنده وكان الاجر له فان كره ذلك احتسبها والاجر له ومثله اخبار مجهول المالك وظاهرها لا ترى انقطاع الاشتغال
بمجرد التصدق الى ان يجيء الصاحب او من يطلبها ولعلها وكيله والظاهر ان العبرة بالطلب لا بمجرد المجيء او الظهور فيتم
التملك بعدم الفصل مع ان اخبارهم ظاهرة في الانقطاع الا ان يجيء الصاحب ويطلبه ومع هذا الظهور كما مر ثم انه لم
يعلم المالك يجب عليه [illegible] لا يبعد ان العلم بالمالك لان ظاهر النصوص ان انقطاع الاشتغال انما هو لليأس منه فيرتفع
بمجرد العلم به وتعليقه بالمجيء او الطلب وارد مورد الغالب فالاولى بمجرد ظهور المالك كما في شرحه ومع الشهرة
والاجماع على القول الاول كما عرفت [illegible] ظاهر عبارة الغنية والشرح الضمان بالتملك او التصدق وهو كما ترى قضية مهملة
عبارته من افادة الاستغراق الزمانية فلا تنافي اشتراطه بظهور المالك او بطلبه كما تنبه بهذه الدقيقة الجماعة فتلخص
يرشد اليه توريد المص بعد هذه القضية كما ياتي بانه هل يملكها مجانا او تجب وجوب العوض بمجيء المالك او العوض يثبت في
ذمته مع انه يجوز [illegible] القضية هنا [illegible] بعد جزمه بهذا الترتيب وهو في غاية البعد
لم يتنبه لهذه الدقيقة فقد اشكل عليه الامر في توجيه عبارته [illegible] زاعم في انه هل يجب رد العين اذا ظهر
المالك او العوض مع اجماعهم على حصول الملك بمجرد التملك فانه لو كان ضامنا بمجرد نية التملك لا ينبغي الضمان العين الخ
ملكها فلا بد ان يكون ضامنا لمثلها او قيمتها فلا ينبغي لهذا النزاع محل اصلا ومن لم يتنبه بما ذكرنا اشكل عليه الامر فيه ايضا
مضافا الى ان الاخبار هنا ظاهرة وفي مجهول المالك اذا تصدق به طبقة على انقطاع الضمان الى ان يظهر المالك او يطلبها
جميعا من ظاهرها بل ومن الاصل ونحو خلاف ظهور الفقهاء ان اثر التملك انما يحصل بعد التعريف حولا او بنية التملك بعدها
على رأي المش بل عليه الفتوى كما في تخ بل الاجماع في ظا الغنية حيث جزم بعد الحول بين الحفظ والتصدق والتملك ثم ادعى الاجماع

قال تعالى يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وان تبتم فلكم رؤوس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون

وظهر ان شيئا من ازواد الحجر فيه لا تبعيه الا بالتيسير ايضا القول الثالث هنا هو دخولها بعد التعريف في الملك قهرا وهو في
الاختيار بل هنا وعلى التعريف الاصول والجمع بين اخبار التصدق والتملك فارباب القول الثالث طرحوا الاول واخذوا
بالثالث وهو كما ترى ولو قدم قصد التملك بعد الحول فادرجه في او لم ملك بعده مات لم يجد قصدا اخرج مال المعتبر القصد
وقد حصل ولا دليل على اشتراط المقارنة كذا في قي ولعله ناظر الى الاخطار بالبال والا فالاصل يقتضي وجوب بقاء الداعي
اذ بدونه ينفي التخيير بين الامور المتقدمة المستفاد من الجمع بين النصوص سلبيا ثم مقتضى الاصل بقاء الداعي ما لم ينقض
والمفروض ايضا هذا والا فلا اقل من ان يقول المص اوغيره بالتملك مع اشتغاله بغير زمانا بعد انقضاء الحول كيف لا ويجمع
بين القول بالتملك بمحض التعريف قهرا اذ النية المتقدمة انما الا انه حكمها بعد التعريف لا امر يملكه اذ هو انشاء
للتملك ولا يمكن ان يتحقق الا بعد تحقق شرطه ولا يفتقر الى اللقطة بان يقول اخترت التملك على الاشهر بل عليه الفتوى لا
في نحو الظواهر النصوص خلافا للشيخ والقاضي وابن حمزة نعم لا بد الاصل المدفوع بظواهر النصوص ولا الى التصرف بلا خلاف
اجده سواء كان فقيرا او غنيا مسلما او كافرا للعموم وخصوص المختص كالخبر ونحوها من جواز اصل الالتقاط لهم الا العبد
فيملك لقطته المولى بنية او نية العبد ولا اذنه ولو نوى التملك لم يحصل الا اذا لم يملك على القول بعدم دخوله في ملكه
نعم له التصرف فيها كتصرفه في المباحات من الماء والخرابات والحيتان وان لم تدخل في ملكه فيسوي اللقطة مال الغير
وسبيل التصرف فيه التملك لا غيره الا ان في عموم الترخيص في الانتفاع بها الى ان يجيء المالك شبهة وان لم يحصل الملك
ان الترخيص في تلك العين يقتضي الترخيص في الانتفاع بها وبمنافعها بطريق اولى ولكنه يمكن حليه ومع تخيير الاحكام الصدقة والتملك
والتفويض الى الحاكم والحفظ والانتفاع بها بدونه تصدقت من الامر بعدم تقبله احد غيره ولا غير الحول على القول بعدم تقيض لازمه
نعتبره الى انما الاصل ايضا فانه النفي المانع له من الالتقاط لا سيما على التقدير بيتبع به بعد العتق لو ماع على تقدير عدم الجواز
فانتم واما على الجواز فلانه سبيل التفويض سبيل العين في حق الاحرار فكما يقتضي عليهم فكذا يقتضي هنا ايضا عليه ومن تحقق
بعضه بحكم حكم الحر في قدر الحرية وحكم العبد في الباقي فيكونان كالملتقطين ومعها الا مبنيين على مال واحد في عدم جواز
استقلال احدهما على مسالمه الا باذن الاخر ثم لكل منهما الاستقلال بها الا بعد تعريفها ولا حفظها الا التعريف والتملك
والتسليم الى الحاكم ونحوها لو نوى احد الملتقطين التملك اختص بملك نصيبه ويبقى نصيب الاخر على حاله ولو نوى
كل منهما بل علمها فيها الجمع ولكن لا يجب عليه التعريف وسائر احكام اللقطة كما لو اخذها غيرها او جعله لان الاصل عدم
تعدد بها من الملتقط الى الاخذ الاخر نعم لو هرب الملتقط فعلى الاخذ تسليمه الى الحاكم وعلى الحاكم ان يعمل بها ما هو الا
حظ للملتقط بعد التعريف وكان التملك ثم التصدق بها عنه لا عن مالكها ان لم يعرف جهة الحاكم بملكها الملتقط اذ نوى التملك
مجانا ولا يجب وجوب العوض مثلا او قيمة بحيث ما لكها او طالبها او بعضه بتسبيه في تقدير التملك اشكال بل لا يلزم حكما
فما وقد تقدم المزيد منها مع الايماء الى الاشهر الثالث وفي الاول وضعف ما عداه وقد يضعف القول بعدمه ثبت القضا بالطلب
بمجرد عدم حيث ان استحقاق المطالبة يتوقف على ثبوت الحق فيتوقف ثبوته عليها ايضا وهو دور ويمكن ضعفه نقضا بالحوالة
الحالية فانه ملك عند تحقق وجوب الاجابة ومنعا بان امكان ثبوت الحق كاف في استحقاق الطلب وحلا بان في ذلك الحق



الصادق على المطالبة لا على استحقاقها وبعض المطالبة لا يتوقف على ثبوت الحق ولا على استحقاقها فاعلم ان الطلب
الرد الا فلا وقد ظهر الفائدة في احكام الدين من وجوب بعضها من تركته واستحقاق الملتقط الزكوة بسبب هذا
الغرم ووجوب العزم على ادائه وادائه الخمس الى ان ييأس والوصية بها ومنع وجوب الخمس على الملتقط من ارباح مكاسبه
بسبب هذا الدين على التقدير الثالث دون الاول وتلك العروض كالاثمان عندنا ومن احد الروايتين عن احمد لا يملك
العروض بالتعريف بل يعرفها دائما عند بعض ويتخير بينه وبين دفعها الى الحاكم عند اخرين ولا يجوز له التملك الا بالنقد
وان تعيب في يد احواله الا كما لو اراد ولكن في تعريف العبد في تلك المدة لو اراده كما في الضالة مع الاياس الا ان كل
قال يجوز له التقاط العبد فقد قال بشرعية تعريفه ولا اكتفاء به والامر لا يتأتى فيه خوفه تضييعه في نفسه بالتعريف
ثم لكونه سادالة لا عبادة على ان وجوب التعريف مثل وجوب غسل الثوب فالمقصود وجوده لا مقصود فالقصد والتبرع ايضا
صحيح والكلام في قبول قوله كما مضى من ان الاظهر قبول مطلقا حملا على الصحة وفي ذلك هنا ايضا اعتبار النفقة الا قبل
الملتقط بعد قضية مع احتمال قبول مطلقا لانه ملتقط حقيقة وما يجدون الاموال الضائعة في المفاوز جمع المفازة وهي
البرية القفر كما عن ابن الاثير وعن ابن الاعرابي انها سميت بذلك تفاؤلا بالسلامة والفوز ولكن المقصود هنا الفلاة لا
يشهد به تعبير نحو هنا وغير واحد في لقطة المال الحيوان بل ولكنها الصحراء وان كان حكم المص بالقطعية بالوجدة الصحراء
منفي صحنا بالوفق الا انا اشتغلنا الا لمقصود ممتد هنا لا الفاظ هنا مترادفة وان كانت لغة مستفادة منها القصود او غالب
العمران ولذا اقتصر على ذكر الخربة في بني فكما ترى ولما الى ان المكان هنا اثنان عمران وخربان فعطف او في خربة قد باد اهلها
في نحو المتن من قبيل عطف الخاص على العام واما تحديد ذلك فقد تقدم في لقطة الحيوان والحاصل ان ما قضت العادة
بكون اللقطة من اهله ونحو انه وما لم يقض به فهو هنا مفازة وفلاة وصحراء وخربة كما في البلد ومقابره ونحوها
لحقه بالبلد وان لم يبعد التحديد بها يجد الرخص كالاجتماع ايضا اذ سلب اسم السفر والسادس ما اقوى شاهد على عدم الترجيح
من الجد فهذا القريبة نظرا الى التحقق بالبلد في هذا الباب ولا الاصل ولا الاستقراء شاهد ان بالاطلاق وحينئذ اختلاف حكمه
والحقه او قربه من المهيمنة دون الاصل ايضا عدم تقيد الحكم ويخدعها نصف القرب ايضا كما ترى الا ما ذكرنا فهو لواجده
من غير تعريف ان لم يكن عليه اثر الاسلام من الشهادتين او اسم سلطان من سلاطين الاسلام ونحو ذلك بلا خلاف اجده
كما عن بعض هنا مطلقا وفي كتاب الخمس في الغنيمة الا انه على الكفر لجنة العنوة كلا وجد كما هو مقتضى صدر المتن بل المشهور كان ان
اثر الاسلام في الذيل واقتصار على ما ذكر [illegible]
الاجماع المحكي فهذا هو مراد [illegible] قطعا الا ان يدفع [illegible]
كل رجل يجد [illegible]
حكما وجدت [illegible] الدين مع هذا الشرط [illegible]
في احدهما كلا مضى في الخمس [illegible]
فاجد مجد المال احق به [illegible]

نعم لو وجدت بعد عدم الفضل كما في بعض اخبار المعتضد باشعار تعليق الحكم بوجود الاهل وعدم وجوده بان المناط الانقطاع
والمرتبية مع اولوية المفازة من الخربة بهذا الحكم نعم اعتبرنا ما عليه اثر الاسلام فالاحتياط في خلافه لظاهر جماعة الى التعميم
بل هو في ذلك التقييد بما عليه اثر الاسلام الجماعة من المتأخرين وان ادعى هنا الاشهرية في نفي وعليه الفتوى في محكي جامع
في الغنيمة في عنوان الاجماع مضافا الى الموثق فقيه على انه في رجل وجد ورقا في خربة ان يعرفها فان وجد من يعرفها والا
تمتع بها بل قد قال ان الجمع بينه وبين ما سمعت اوجب التقييد بان اثر الاسلام حملا له عليه وهو له اشهد به شاهد بل مقتضى
حمل المطلق على المقيد وجوب تعريف ما وجد في الخربة ايضا الا انه لا قائل بالتعريف فيما ليس عليه اثر الاسلام بل الاجماع في
الغنيمة على عدمه كالشهرة في غيرها فاذا سقط التعريف لا يبقى للموثق محمل الا ما لو وجد في دار الاسلام وكان عليه
سكنه وظني ان سر هذا الحمل هنا ان الامامية كان مقتضى الصحيحين نظرا الى التفصيل بين المعمور والخرب اختصاصهما بدار
الاسلام حيث ان ما يوجد في دار الحرب فهو لواجده مطلقا ذلك وان مر في الجهاد في توزيع فضل الاغتنام ما ينافيه من تصريح
بانه لو وجد شيء في دار الحرب يجمع للمسلمين والكفار فلقطة ومقتضى الموثق ايضا بقرينة التعريف وان كان هذا الاخير خال
من توصيف الخربة بجلاء اهلها الا كان في اول الصحيحين فيكون اعم مطلقا من هذا الوجه كما هو ايضا اعم مطلقا من جهة التعريف
فيتعارضان في وجوب التعريف اذا لم يعرف اهلها والصحيح مخصوص ولا اعتضاده بالصحيح الثاني والشهرة ارجح فيجب حمل الموثق
على خربة عرف اهلها ولو في المحصورين سلمنا اختصاص الموثق منها بما عليه الاثر الا ان حملها عليه يقتضي اخراج سائر خصال اللقطة
من الحفظ والتسليم الى الحاكم والتصدق والتخيير بينها وبين تعريف واحد في الموثق اولى منها اجمع ولا فلقطة على اشكال بل رجلا
بيننا من عموم الصحيحين وخصوص وجوب الخمس في الكنوز كان مدفوعا بعد ذلك لما اثر الاسلام على كونه من المسلم فيجب عليه
رسم اللقطة من كونه مالا ضايعا لمسلم فان قلت انه موجه فيما لو وجد في دار الحرب بجموع هذا الاثر مع انهم اطلقوا على كونه
وجدا لا لقطة قلت ولا دلالة في الجهاد تصريح الذي فالتفرد عن الاتفاق هنا وهو عندنا وقد بنا في الكلام ولحقه الذي
الى الظاهر نفيه هو لا ذكرته من وجه اللقطة في بلاد الاسلام على كونه من المسلم فيهما ان حجة في مقابل اصالة الاباحة التي
تعلقنا بالجملة ترجيح القول الاول الدلالة الخمس الا ان يقال ان الاصل الواحد مقدم على الظن المتعدد ايضا لان ضعيفة عديم الحجية بنفسه الا ان
الحجية بنفسه او وجب الحجة وما ان اثر الاسلام بدلالة سبق يد مسلم فيستصحب كما في مقدمة ايضا ان اثر الاسلام يمكن الصدق
من الكفار وبالعكس فلا يكون احدهما قطعيا حتى يستصحب نعم الاصل عدم دخول اهل الحرب في دار الاسلام حتى وما بعدوا الامان
او شبهته ولكنه لو تم لم ما انه الا تشخيصه والنقود وغيرها والصائنة وغيرها وما في المفاوز وغيرها فيجب ان يكون كلها لقطة
مع انا نفرض الكلام فيما قطع بدخولهم كما هو الواقع عادة ومن المقطوع به انه كان الا رد ثالث وبالجملة فما سد هذه الحجة
لا يخفى وقد قدر بعضها في الخمس ايضا فالقول بالتعميم وفاقا لجماعة اقوى كما في الخمس ايضا ولا دعوى الشهرة ولا الاجماع على الاشتراط
كما عرفت ولكنها ايضا مضعفة بما نفي من الشك وما في بعض نسبه الماطر فقط مع ان عبارة الغنيمة غير صريحة بل ولا ظاهرة
في شمول الاجماع له ولعل الحق ان الموجود في المفازة مطلقا او اشتد بدون التعريف الا ان يعلم انه قد تقدم عدم اعتبار لم يملكه الا ان
في باب اللقطة وان الاجماع وان دفع على عصمتها انما وان الاصل عصمة ولا الاسلام ايضا خرج ما لا اثر فيه بل ربما يقع الاثر على العصمة

تلحق

تلحق باللقطة ومصححة بل يدل عليه جميع اخبار اللقطة ايضا لا تخرج الصحيحة للضالة الكاشفة وعمومات اباحة الكنز كما
مرت في الخمس بعد عدم الفصل بينه وبين غيره هذه الثابتة مع ان في جميع تمسك بالاصل لا باحته فيما يوجد في المفازة
والخربة ولو بعد فرضنا انه لم يكن عليه اثر الاسلام وعلى الاشتراط فهل فيها النقدين من الثياب والبسط ونحوها ايضا كلها
كان منها من مصنوع امصار المسلمين كالثوب لا صنيعها في اكساء الاحساء والزبيب لهذا في ونحوها تكون لقطة وما
لم يكن فيها اثار الاسلام تكون مباحة للملتقط ام لا لم اجد من تعرض له ولكن تعليلهم المتقدم يقتضيه بل يقتضي فيما
على ما لم يعلم كونه من اهل الاسلام والظن بتحقيق انواع السمن والدبس والحلويات والفواكه ونحوها ما يعلم انها
لا تنقل من دار الحرب الى دار الاسلام لفسادها سريعا واكثر البسط والحلويات والكتب والمصاحف ولا ادعية والالات
والزيارات والسبحة والتربة والعمل الذي فيه باجماع محمول بان فيه اثر الاسلام ونحوها تصير لقطة لا مباحة ولا ملحم
ان يلتزموا به فهذا ايضا من مفاسد ذلك التفصيل والظاهر ان البحار والانهار ايضا كالمفاوز فتعريف الامام الخاتم الاصحاب
السيل كذلك محمول على التفاصيل المعتبرة الا اذا غلب الا كان الحكم تبعا لما ذكره في عنوان اموال اهل عليها الفتوى الظاهر
الارتباع ومقصوده الخمس في الكنوز منها لا مطلقا الا ان يتحقق ان عبارة المباحات ايضا كسب والخمس واجب في ارباح المكاسب
وهنا كلام بيع كسب البلد ولكنه كما ترى وهل ساير خصال اللقطة ايضا جارية في هذا المباح الظاهر نعم وقال الظاهر التي تحقيق
ذكر كيفية التلاف واحكامه بعد هذه الاحكام وتحقيقه تشبيه بالتقاط ما دون الدرهم فلو ظهر المالك يجب العوض لو
اراد وكذلك ساير ما ورد في اللقطة وكذا المدفون في ارض لا مالك لها كان هو هل كان فيه تقديم الاثر للواجد فقوا
اشكال الظاهر في هنا اولى لوجود عمومات الكنز بترك الاستفصال وغيره فيه كما في الخمس تقدمت مع جواز المصير ثمة بكونه
مع اثر الاسلام لقطة فاشكاله هنا اضطرابه ثم ثمة ايضا قال على رأي وهو ان كان فتوى منه اصطلاحا الا انه لا يخرج عن
اضطرابه ايضا ولكن لم الغنيمة الاجماع على الاطلاق ثم ظاهر العبارة ان المقسم من المفاوز والخربة ما لها مالك اذ لو لم يكن
لها مالك لكان هذه ذكرا للخاص بعد العام ومثلها عبارة اللمعة مع ان المقسم من المفاوز والخربة كما صرح به في جمع وظاهر
مصنفه وغيرها ايضا ما لا مالك لها واشار الحلبة اهل الارض الخربة ايضا الظاهر شاهد به فالاولى ترك هذه الفقرة كما صنعه في
ولكنه يشكل بان من ذكر هذه العبارة فقد فرع عليها اشتراط الدفن احترازا عن الموجود في هذه الارض بدون الدفن كما صرح
به في شرحه ولا يحصل الفرق بين هذه الارض وبين المفازة والخربة اذ كلاهما فيهما مباح اجماعا وحج فالشأن ابداء الفرق
ودليله فنقول اما الفرق فالظاهر ان المفاوز والخربة عبارة عن الارض الغير القابلة من الاهل والزراعة والسكنى ونحوها
والارض في مقابلها ما كان بين البلد او بين مزارعهم وبساتينهم ومقابرهم وهكذا واما الدليل فهو عمومات اللقطة وخصوص
الصحيحين بالخربة حتى انا ولو الحقنا المفازة بها بعدم الفصل فيبقى العمومات سليمة فذكر هذه الفقرة اولى من تركها
بل عبارة التارك موهمة لاتحادها حكما مع الخربة والمفازة وهو تخصيص للعمومات المذكورة بلا بينة لا يقال على هذا يجب ان يكون
المدفون ايضا لقطة لانا نقول عمومات اباحة الكنز ووجوب خمسه كفيل وان كان الانصاف شمول الصحيحين في الخربة لما ذكر
ايضا فالحاق ما لا مالك له مطلقا بالمفازة اجود فتأمل نعم في الخمس تم التقييد فيه بقوله ظاهرا لانه اشارة الى التعميم

بمجهول المالك اذ مقتضى الادلة عدم التفاوت فيما ذكر في المفازة والخربة ونحوهما مما لا مالك لها بين الموات ومجهول المالك
والخربة والجلاء اهلها في النص والفتوى نعم قيد لو لم يكن ظاهرا في مجهول المالك فقط فهذا بخصوصه مستثنى من تعلق
بمجهول المالك بالامام عليه السلام او صدقة او تعريف المالك ما هو لا احتمال كونه له لعدم تعرضه فيه ولا للامام ليس كسائر المال المجهول في جميع
افراد ما وجد في الخربة والمفازة ما للقطة انهم وجد … ولو كان لها مالك معروف فهو اي المدفون له
بلا بينة ولا وصف ولا يمين ان عرفه وقبله اجماعا للاصل وكونه كالحمل وقوله عليه السلام ان كانت معمورة فيها اهلها فهو لهم
بعد عدم الفصل بين وجود الاهل وعدمهم اذا عرفوا باعيانهم واما ان انكره فيأتي حكمه في المشتغل بالبيع مع حكم غير
المدفون ولو انتقلت عنه بالبيع او غيره من النواقل اليه فوجد شيئا مدفونا فيها عرفه فان عرفه وقبله فهو احق به بلا
بينة ولا وصف ولا يمين اجماعا والا فهو لواجده بعد اخراج الخمس للمعروف والكلام في اشتراط عدم اثر الاسلام فيما ذكر
اجمع كما مر والعجب من قم حيث ادعى الاجماع هنا على ان ما عليه اثر الاسلام فهو لقطة واما لا اثر فيه فللشيخ فيه قولان
احدهما انه لقطة لانطباق تعريف اللقطة عليه وثانيهما انه لواجده وعليه الخمس والفتوى على ذلك لصدق الكنز عليه
انتهى كيف وقد قال في حشه بعد ما ذكر هذا كله اما لو لم يكن عليه اثر الاسلام والا فهو لقطة كما مر مع احتمال عموم الحكم لا فيها
لاطلاق النص والفتوى انتهى فانه مع اطلاق النص والفتوى كيف اجرى هو على الاجماع على ان الخلاف الصريح ابهم موجود كما
مر انه مقطع خساسه في بعض ابهم الاطلاق فهو الاظهر ولا فرق في تعريف المالك هنا بين المشتري والبائع فيما بالذي بين القليل والكثير
كما في اللقطة … للاصل واختصاص المنع للاقل من الدرهم باللقطة التي ليس هذا منها ولا اقل من كون التعارض عموما من وجه
فيبقى الاصل سليما والكلام فيما لم يعرفه المالك في المسألة المثلوه ابهم بعلم ما ذكرنا فيما في المدفون في كلتا المسألتين فهو لقطة على ما
انه يجب تقديم تعريف المالك فان ادعاه فهو له والا عرفه كذا في شرحه وفيه اشكال اذ في اللقطة لا ترجيح لاحد على الخربة ابهم في
ولا في الادعاء بل يحكم على الادعاء في عدم سماع الادعاء الا بالبينة ولو كانت مفازة او خربة مملوكتين لمالك معروف فالمدفون
فيهما لمالكهما ان عرفه للاصل واشعار توصيف الخربة بجلاء اهلها بان معرفة الاهل مانعة من التملك ولا قول اجلاء بعد
اخراج الخمس لصدق الكنز السليم من المعارض وفي غير المدفون اشكال لتعارض عموم المفازة والمملوكية بالعموم من وجه ولكن
جانب اللقطة اقوى اسنادا وكثرة وقياسا على ما وجد في جوف الدابة بالطريق الاولى حيث ان تعدد الدابة في المفازة والخربة
اطلاقا لها ابعد من تعدد الناس في ارض الغير مما من منعه يجب تعريف المالك اولا فان قبله سلم اليه بلا بينة ولا يمين
ولا يشترط هذا لكان المالك سعود فيها الا كما في شوارع القرى والبساتين ونحوها اذ كانت للسلاطين او نحوهم في الاسلام
وعدم العبور والقرى دونها فاشكل له واشكل منه لو كان المتصرف غاصبا قديما الا ان شهرة تقديم قول المالك على القول الثاني
في الكنز الا في الخمس مما لا يدل عليه في هو لا يخفى نعم في غير المدفون يجب تعريف هؤلاء اجمع لانهم اجهلة اهل الوضع
ومحل الجواد العامة والشوارع النافذة في خارج البلد كالمفازة ولو كان جنبها ملاكا او بساتين اشكال الا ان الظهر ان الاصل
السليم من المعارض ثم الحاقها بالموات ومجهول المالك جيد فالمدفون فيها الكنز والباقي لقطة الا ان يكون جنبها مفازة
او خربة فانها ملحقة بها او علم في المفازة انها كما كانت في جانب مجاهد محصورين كالقافلة فالاظهر وجوب الاعلام لانه فرع الخربة

ومعلوم انه لو وجد

ومعلوم انه لو وجد شيء فيها بمجرد جلاء اهلها وعلم انه مالهم يجب اعلامهم بعرفانه عرفوه والا فكنز ان كان مدفونا ولقطة
ان كان بارزا لان اطلاق جلاء اهلها منصرف الى ما لم يعلم وجودهم في محصورين بل في المحصورين ايضا كما اذا كانوا المحقق
في بلد او في قافلة كالالاف او الالاف تفرقوا في قافلة او جمادة واسقط منهم شيء لان الاصل هو الحرية فلو رايناه اهل …
واجتازوا وسقط منهم شيء فلا يشمله صحيحا الخربة قطعا فيبقى اخبار اللقطة سليمة عن معارضة الخربة والمفازة وان …
هل يكتفى بالاصل او يجب الفحص عن المالك الاحتمال انه لم اجد من تعرضه ولكن كون الالفاظ موضوعة للمعاني الواقعية
لا المعلومة يقتضي الاول والاصل بقاء المالك ولا يكافؤه اصالة عدم حدوث العلم به بعده كما لا يخفى وهل يجب تتبع
من سبقه من الملاك … فالاقرب اشكال من وجود المقتضي وهو كونها قد كانت في يده ولم يعلم الانتقال
عنه ووجود الاطلاق قولهم انه للمشتري اذ لم يعرفه البائع المتبادر منه الاخير ولا اقل من كونه الهيئة الكلفة فيها الفرد الاول
الظهور فالاول … وتحقق … بل لم اجد خلافا فيه وتفصيل الكلام في الخمس وكذا التفصيل بين ما عليه اثر الاسلام وغيره
وتبع الملاك وغيرها من الاحكام … اما لو وجده في جوف سمكة فهو بلا تعريف لواجده عند ما لنا
كما عن كره مع انه في الخمس المبيل المنصرف … الحاق السمكة بالدابة كما عن الدليل والحلي … بيانه ومفاده
بينهما والبه او ما يقوله … وحاصلها ان الذي يزيع وبرد النص الصحيح فيها كما في الخمس من ملكية بالاصل
فالاصل تبعية ما في جوفها لها كالحمل والفضلة والسمكة مباحة بالاصل وملكية بالاصطياد فلما كان ملك المباحات متوقفا
على الحيازة والنية المتوقفة على العلم بالمتملك ولو بوجه ما وهو هنا مفقود اذ لو تحرى الصياد ليس لا الا الصيد ولا شعور
له بما في بطنها بوجه بل انما نظرا الى العادة الغالبة له علم عادي بعدم شيء في بطنه حينئذ ومع الشعور لا يحصل النية كيف
وهو لا يزيد على المبيع فكما لا يشمل عقد البيع لما في بطنه من الحمل ونحوه مع انه نوى تملكه بهذا العقد فكذا هنا وسرايتها النية
من الطرف الى المظروف خلاف الاصل وما هذا مبني على الغالب فلو انعكس بان كانت السمكة اهلية مملوكة بالاصالة والدابة
مباحة بالاصالة كالغزلان انعكس الحكم كما في الدروس في الخمس ومع تضعيف القول بوجوب الخمس فيه لا لحاقه بالكنز بل بالارباح
المكاسب ولا الظهور الاجماع على الاول كما … يظهر من عبارة كره هنا ايضا كما هنا فمن فهو الظهر وقد يبنى الخلاف
في ما جوف السمكة على ان المباحات تملك بمجرد الحيازة او يحتاج الى النية فمن قال بالاول وهو المشهور كما في احياء الموات يحكم
بالقسم الاول ومن قال بالثاني فلا ولكن اصحابنا لم يفرقوا … الحكم الاول هنا مع عدم المعرفة كما عن … انه …
في الاجماع ولعله كذلك وعليه عمل في جميع الاعصار وجملة من الاخبار الضعيفة من الائمة الاطهار كما في الوسائل وغيرها فاذا
انجبرت بما ذكر تصلح لرفع اليد من قاعدة التملك بلا نية ولو وجد في صندوق … او دار … لو في مدفون مالا لا يعرفه فهو له ان لم
يشاركه في الدخول غيره والا فلقطة سواء شاركه المحصور او غيره على ما اطلقه الاصحاب كما في شرح … بل لم اجد خلافا فيه منهم الا
ما يأتي عليه الاصل وجميع ما في تعريف اهل المنزل ما لك … التبعية وخصوص الصحيح رجل وجد في بيته دينارا قال يدخل
منزله غيره قال نعم كثير قال هذه لقطة قلت فرجل قد وجد في صندوقه دينارا قال يدخل احد يده في صندوقه غيره او يضع فيه شيئا
قلت لا قال فهو له ولانه فيه مارد في المدفون من انه ان لم يعرفه المالك فهو لواجده انه يصدق عليه ظاهر هذا الصحيح خصوصا

واما اذا لو وجده في جوف …

يونه صاحب الدار والصندوق والا فالحاجة الى السؤال والجواب والتعريف لمن يدخل الدار والصندوق وهو
واضح فيكون كالنص في كونه لمجرد عدم المعرفة وانما لم يكن كذلك اذا وجد في غيره لاحتمال تجدد يد ضمان او اكتساب فيجب
ازالتها عنه من جهة خبيثة فلا يكفي مجرد عدم المعرفة الذي هو منشأ الحكم بكونه لقطة هو اصالة عدم كونه لغيره وضابط
التبعية هذا ولكن الفرق مشكل لاحتمال عدم المعرفة في هذه الاخبار على معرفة العدم والفتاوى المطابقة لها في
ذكره القسم من عدم المعرفة في تلك الاخبار والفتاوى ما يشمل الشك فيبقى تلك الاصول سليمة كيف لا وبعيد جدا
كون مجرد نفي الغير صندوق احد او جدرانه في بيته شيئا موجبا للفرق ونفي حكم الموجود فيهما بل العقل قاطع بالعكس
وان الحاجة وافقني في هذه المقالة وعند ظهر ما في كلام شيخنا حيث قال هذا اذا لم يقطع بانتفائه عنه والا اشكل الحكم
بكونه له بل ينبغي ان يكون لقطة الا ان كلامهم هنا مطلق كما ذكره المصنف انتهى اذ اطلاقهم هذا معارض باطلاقهم ثمة انه
اذا لم يعرفه المالك فهو للواجد والجمع يقتضي حمل الشاذ على القطع بانه ليس له على ان شمول الاطلاق الاول لصورة القطع
بالعدم محل تامل فالعجب من شيخنا حيث جزم بالاطلاق ثم ظاهر النص والفتوى عدم الفرق في الداخل بين المحصورين وغيرهم في العادل
وغيرهم والمكلف وغيره في الجميع فيكون لقطة والسرائر بمشاركة غيره لا يد له بخصوصه فكيف يحكم بانه له بدون المعرفة
قال في ضه ويحتمل قويا كونه له مع تعريف المحصورين لانه بعدم اعتراف المشارك يصير كما لا شارك له فيه وقد سبقه فيه
ولكنه قال او يشكل كونه ملكا له اذا لم يعرفه مع كونه لا يعرفه ايضا فلذلك اطلق الاصحاب كونه لقطة مع الشريك
انتهى والظن انه الاقوى عملا باطلاق النص والفتوى ولا فرق ايضا من فصل هنا بين ما عليه اثر الاسلام وغيره مع انه تقتضي
تعليلهم العليل للمقبض كلامهم في الموجود في المواضع المشتركة من الحمام والمسجد والخانات وغيرها انه تعرف مما ابرز فالدخول
للمالك بعد اخراج الخمس وغيره لقطة غاية ما هو عند ظهر حكم المزارع والبساتين والصحاري المملوكة التي يتردد فيها الناس غالبا
فان غير المدفون فيها اجمع لقطة ما يصدق عليها الغارة ايضا كما مع تضعيف قول ضه بوجوب تقديم تعريف المالك ولو
كان الصندوق والبيت والارض عارية او مستاجرة فغير المدفون للمستعير والمستاجر ان لم يقطع بالعدم والا فلقطة بقي
هنا شيء لم يتنبه له احد وهو انه هل يعتبر في جميع ما حكمنا بكونه للمالك الارض او الدار او الصندوق والدار وغيرها ان يخرجه
ولا يظن اجماع مع اخراج الخمس لو كان كنزا او لا فلا جميع ما يعتبر في اللقطة فيفرع عليه جميع احكامها سوى التعريف من التخيير بين
التملك والصدقة والحفظ والرد الى الحاكم وبنية التملك او اختبار والضمان وغيرها من الاحكام حتى انه لا يملكه صاحب الصندوق
ما وجده فيه مع علمه بكونه له الا بعد النية وكذا واجد الكنز في المبيع مع عدم معرفة البائع او في المفازة والخربة وهكذا
فيضمن الكل ان وجد المالك بعد تلفه اجمع او الخمس فقط اذا لم يتلف سواه فيكون اخراج الخمس فيه كتصدق اللقطة في الضمان
ام لا بل لا يعتبر شيء منها ولا يجري فيما ذكر حتى انه لو ظهر المالك في الان الثاني من وجدان الكنز او التقاطه من المفازة او الخربة
وهكذا لم يكن له السلطنة على المطالبة وجهان اوجههما الاول لقوة احتمال ورود ذكرها الرد مورد الغالب وعقيب الحظر فلا
ينفي ظهور مالك الكنز الذي لم يعرفه البائع وبائع البائع ومالك الملتقط من المفازة والخربة وهكذا البواقي فيبقى عموم
من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه سليما عن معارضة الاصل وانتفاء امثال المقام من محل

اقرب ثم اذ يصلي الالتفات له هذا الصحيح

المالك والموات واللقطة حتى الاقل من الدرهم كاللقطة ونحوها فيتم سائر الخصال من الصدقة والحفظ والرد الى الحاكم
والضمان وغيرها من الاحكام بعدم الفصل مع ان الصدقة ايضا بالخصوص في خصوص ما وجده رجل في بعض بيوت
مكة في الموثق المتقدم منصوصة حيث قال يتصدق فيتم باقي الاحكام بعدم الفصل واما قوله حتى بانه مناف لما ذكره
من التملك مع عدم المعرفة الا ان يحمل على الاستحباب وغيره مما يجتمع معه فهو وان كان ظاهرا في الاجماع على التملك فقط
وعدم وجود قول بغيره من الخصال فيتم انتفاء سائر الاحكام حتى الضمان بعدم الفصل الا انه كما ترى ناش من قلة التتبع
والاطلاع لاتم شمولة من الشواهد على الضمان احدها عموم تعليلهم في ضمان ما نقص عن الدرهم من الاصل وعدم صراحة
النصوص في التملك بناء على عدم صراحة اللام فيه بل ظهوره ايضا قال كذلك بل هذا عين عبارته وثانيها ضمان مالو تملكه
في غير كلاء ولا ماء مما يقع عينه فانه يعيد الفرق مع ان جملة من ادلته عين ما تقدم من دون استثناء وثالثها
ذكر الرد واحكامه بعد هذه في نحو المتن من دون استثناء ورابعها ذكره هذه في بحث التملك فانه ظاهر في ان المقصود من كونه
له هو التملك واما الرد والضمان وغيرهما فسكوت عنها وخامسها في جملة من هذه بما دون الدرهم في جملة من العبارات حتى
من فقيه ولو نقصت عنه اي عن الدرهم حل تناوله او ملكت كما تملك في الحرام على الاقرب وكذا لو وجده في ارض لا مالك لها
او خربة باد اهلها او ان تجاوز الدرهم وسادسها مصير جمع الى جواز الرجوع في الموجبات كما مضى هنا او هذا ولكن الضمان
ان سكوتهم كما عنه هنا وفي الكنز في باب الخمس من ترتيب احكام اللقطة على ما ذكر بل جعلهم فيها اللقطة اظهر ظاهر في ان الاصل مقلوب
يعني ان الاصل عدم اشتراكها في الاحكام الا ما خرج كما ان سكوتهم كما عن الضمان عينا او قيمة مع تكرير جماعة منهم كالتملك مسئلة
الضمان في الفصول مكررا والصراحة كما في غاية الظهور في العدم الا ان يقال ان سكوتهم ايضا وارد مورد الغالب كما في
النصوص ولا اقل من الشك فيبقى الاصول وسائر ما ورد في الضمان والرد وبنية التملك وغيرها سليمة فلعله الاظهر فالاصل
اشتراكه مع اللقطة الا ما خرج بالدليل ولو دفع الملتقط اللقطة الى الحاكم فباعها قبل التعريف او بعده اذا راه مصلحة فبيعه
ماض لكونه ولي الغائب الذي الا ان لم يخرج المال من ملكه ولا يجب الاستيذان من الملتقط لانه لم يد ضمانه الى الحاكم الا
خلع ولايته عنه وخلع هذه الولاية بالاجماع جائز كما يدل عليه تخييره بينه وبين الدفع الى الحاكم فالاصل بقاء انقطاع ولايته فلا
يبقى الا ولاية الحاكم على الغائب في رعاية مصلحته كافية مع رد الثمن على المالك وان كره البيع اذ بيع الولي لا يفتقر الى الاذن
والامضاء نعم لو ثبت خلاف المصلحة فيبنى على مسئلة الاجازة فان لم يعرف المالك بعد انقضاء الحول رده على الملتقط كما قاله
واحد بل لا اجد خلافا فيه معللين بجواز قوله لان له التملك او الصدقة ذمته من عوض الثمن على الملتقط لتملك او يتصدق ومفهوم العلة
ان لم يكن حجة فلا اقل من كونه اشعارا قويا منها الحجة في الجانب الاخر سيما اذا وافق الاصل وعليه فلو لم يكن مقصود الملتقط
التملك والصدقة بل الحفظ او الدفع الى الحاكم ايضا لا يجب الرد اليه لاصالة الانقطاع ولا يتبادر الى الاجماع لما وجب التملك والصدقة عليه
بل في تحقق تنظير في وجوب الدفع كان الحاكم ولي الغائب يحفظ ماله والصدقة به مفوض اليه دون الملتقط ولا ايه خاصة وانه قد تحقق
انقطاع ولايته بمجرد الدفع ظهر ضعف انه كيف ولعل الدفع الى الحاكم الا كالدفع الى الوكيل للمالك باذن المالك فكما ينقطع الولاية
فيه اجماعا فكذا فيما نحن فيه هذا الدفع احد فردي الواجب المخير وظاهر ان الامتثال باحد فردي الواجب المخير يسقط التكليف عن ساير الافراد

يشكل اهل القرى للعلم بعرفتوه فلعله فان لم يعرفوه فالاله

عوده ثانيا وكون ولاية خاصة ان اريد منه ان ادلة ولايته اخص من ادلة ولاية الحاكم لتناقض قولهم بالتخيير المزبور وان
اريد اختصاصها باللقطة بمعنى ان ولاية الملتقط على اللقطة اجماع لخصوص كونه ملتقطا بخلاف ولاية الحاكم فانها لاجل
كونه حاكما ووليا على المسلمين ومنصوبا لجلب المصالح ودفع المفاسد لما كان له ربط بالمقام اصلا ولا يورث الترجيح بوجه اللهم
الا ان يقال ان الدفع الى الحاكم لم يكن لجهة ولايته على الغائب وحده بل لدفع الاستيثاق على الملتقط نظير دين الغائب والعين
المغصوبة والوديعة فان في اعطائها الحاكم لو دفعها المديون والغاصب والامين ولاية على الغائب واستيثاقا على الدافع
ولانهم منابهم في التعريف والحفظ وغيرها ومن ان نصب الحاكم انما هو لمصلحة عامة الناس وهذا بيت المال المعد
لمصلحة عامتهم ومن اعظم المصالح الارفاق على الناس سيما في الامور التي تحتاج الى بسط اليد والشوكة والخدم والحشم و
اللقطة منها حيث انها تحتاج الى بيت وحافظ ومعرف وعليه فاذا تم الارفاق بتمام الحول تم احد شطري ولايته فلا
يمكن الاستصحاب بل قبل تمام الحول ايضا يجوز له الرجوع والاباء من الاستيثاق وليس للحاكم اجباره على الارفاق كلا لو
من الشك في تركب علة الولاية فاذا انتفى ما يحتمل كونه جزءا ينتفي الاستصحاب سلمنا ولكن الاصل عدم انقطاع ولاية
الملتقط الا بهذا القدر بعد عدم دليل لفظ على الانقطاع ووجوده في جواز التملك والصدقة والاحتفاظ في شأن اللقط
ومن هنا يظهر جواز الرجوع للمديون والامين بحيث شاء الا الغاصب اذ لم يكن له وضع اليد على العين المغصوبة قط حتى
يستصحب ولو وجد عوض ثيابه او مداسه ونحوهما لم يكن له اخذه اجماعا وان علم ان ليس اخذها للاصل والكتاب والسنة
فان اخذه جاز في غير الحرم وعرفه سنة ان بلغ الدرهم ثم تملكه ان شاء لصدق تعريف اللقطة عليه ومنه يعلم ان المنع عن اخذه
انما يحمل على قصد التملك والمعاوضة والا فلم يعهد منهم حرمة اخذ اللقطة في غير الحرم كما يعلم بعد الالتفات الى ديدنهم
ومورد الغالب استيفاء المفازة والحرية نحو بلا على ما مضى فلا يجب تعريفه فيها بل يملكه الواجد ان شاء ولو وجد في دار الغير
فهو له ان لم يشاركه غيره في الدخول والا فلقطة الا ان يعلم ان هذا الحال انه تركه عوضا فيجوز اخذه من غير تعريف لان
التعريف انما هو في اللقطة وهي مال الضايع وما وجده المالك عند لبس ضايعا لاجله تحقق انه وضعه عوضا ليس لمن اخذه الا مع
القرينة الدالة على ان صاحبها هو اخذ ثيابه بكونها ادون وانحصار المشتبهين ومع عدم القرينة فهي لقطة وظاهر كتابة الظن
وفيها اشكال وان كان تقتضي تعريف بعض شهادة الحال في الصحاري الوسيعة للصلوة ونحوها بامارة يغلب على الظن معها
الرضاء كما مضى في الطهارة الاكتفاء بمثلها في التصرف في مال الغير وعلى التقديرين فقد اشكل هذا وان رضي بالمعاوضة اذ لو
كانت فانما هي على المعاوضة فيرجع تركه عوضا يجوز الاخذ بشرط رضاه بالمعاوضة لصح والا فلا يباح الحكم يشكل بان مجرد الرضا
بالمعاوضة ليس من النواقل ولا سيما في الحاجة ولا المأخوذ التصرف في المأخوذ بالمعاملة الفاسدة مع انه جواز اجماعا نعم لو علم انه تركه
عوضا لما اخذه سواء رضي صاحبه بالمعاوضة ام لا يجوز التصرف فيه بمطلق فكك في المأخوذ بالمعاملة الفاسدة فانه اذا علم ان المالك
رضي بالتصرف في ماله يجوز ان يكون عنده مال الغير لو غصبا بعد رضاه هذا الغير بالمعاوضة لم يبق مانع من جواز التصرف فهذا
الغير في ذلك المال لو حج قلنا لو انه هذا الغير رجع واخذ ماله من الغاصب لان هذا ما اذا حصل العلم او الظن واما اذا احتمل او لم
يعلم كونه من اخذ ثيابه ففي الاول لا يجوز التصرف مقاصة وفي الثاني لا يجوز اصلا بل يكون لقطة وعلى الاول يجوز التقاص ولو احتمل بل علم انه

اخذه سهوا

اخذه سهوا ولم يتعرف فيه بعد التفتيش برائة الحيلولة بين المال وما لكه كما في بذله الضمان والانتقام من كل ضامن جائز فان قلت
هو احقه لقطة واللقطة امانة فلا ضمان قلت لم يقل احد به ولا يبعد عليه تعريفها ايضا بخلاف ما لو اخذ عوضا فانه مال ضايع
فيكون لقطة نعم لو بان ما ذكر يجب رد الزيادة وارجاع عين المال اذا التقاص ليس ممكنا في مثل هذا الفرض ولو خرج احد
من مجلس فشك بعد التصرف في مدة سواء له او لغيره يجب الحكم بالاول لان الاصل عدم خطائه وعدم تصرفه في مال الغير ومحل عمله
على العقد كما لو شك فيما بيده انه هل اخذه من الغير جهلا او حراما ثم لو لم يلتفت عند الاخذ بالماخوذ اصلا فهو شبهة محصورة
مع انحصار المشتبهين فيجب السؤال عنهم فان لم يعرف فهو له وان لم يعرف اهل المجلس كلا او بعضا او كانوا غير محصورين عادة
كالمصلين في الجامع فهو لقطة ان علم انه اخذه بعد ذهاب مالكه وضياعه والا فمجهول المالك ولو مات الملتقط عرف الوارث
حولا او ما بقي منه وملكها او اختار سائر الخصال فربما الجملة التخيير كالمورث لانه تكسب وكل تكسب للمورث حق له وما تركه
من حق فهو لوارثه مع احتمال العدم بل الدفع الى الحاكم لانه ائتمان وقد ولاية والاصل عدم انتقالها الى الغير ثم لو مات بعد الحول
وبنية التملك فهي موروثة بلا ريب بل ولو لم ينو اذ كان للوارث ما كان له من التملك والحفظ وغيرها لانه بعد التعريف
قد فعل ما عليه مما يقتضيه الائتمان والولاية وحصل له التخيير بين التملك وغيره فيكون كخيار الشرط ونحوه فكما ينتقل هذا الى
الوارث فكذا الملك الى ما عليه الكسب فلا وجدها المورث ولم يبق الا النية فيقرب من الكسب جدا وعلى شدة بعد التملك
مقولها بما يعم ان في صحيح ابي خديجة ابيه عليه ولا له فيه بعد تعريف الحول فان جاء طالبها دفعها اليه والا كانت في ماله فان
مات كانت ميراثا لولده ولمن ورثه فان لم يجئ لها طالب كانت في اموالهم هي لهم فان جاء طالبها بعد دفعها اليه ولو عزلها
من التركة في اثناء الحول او بعده من غير نية التملك احتمل الرجوع في مال الميت لان الاصل بقاء العين وعلى اليد ما اخذت
حتى تؤدي فاذا تعذرت وجب العوض الا يدفعها بعدهم كونها امانة لا مضمونة فالاصل البراءة الا مع ثبوت الخيانة وليس هذا
اسم نظير عارية الوديعة مع وجود فرق بينهما ايضا وهو انه يجوز قصد تملك اللقطة هنا فيقتضي الضمان على تقدير ثبوت الحكم
بخلاف الوديعة الا ان ينوي المورث عدم التملك فانه يرجع المسلتقط الى انه هل يجوز قصد التملك بعد قصد عدم الا
وعلى الاول كما هو الاظهر لان قصد عدم التملك لا يزيد على قصد الاحتفاظ او التصدق والاولى ابقاء اللقطة على ما كانت
عليه من ملكية مالكها والانائه في عين او ايلا ما لم يقبض فلا يصح شيء منهما للمنع من نية التملك فهل يجوز قصد التملك للوارث بعد
وصية المورث بالاحتفاظ او الصدقة بها ام لا الاظهر لا لانه في حال حياته اخرجها من ملكه وازال سلطنته عنها فلا حق
له فيها حتى يورث وبرث وفي صحيح علي بن جعفر فيمن لم يعرف حفظها في عوض الرجل حتى صاحبها فيعطيها اياه فان مات اوصى
بها وهو لها ضامن بل يدل على جعله ما نرد في نية الحفظ الى ان مات واوصى بها فلو كان للوارث قصد التملك لما ضمنها الحكم
بخلاف الاطلاق بل على بعض الوجوه مع ان معنى ضمانه اياها مع انه فعل ما عليه من الحفظ والوصية وتسليم العين الى الامين ليس
ضمان القيمة بل العين لو تلفت بتفريط الوصي ولم تصل الى المالك بعد طلبه هذا لو قلنا بان الموصي لا يبرأ من حقوق الناس الا بوصيته
بل بالوصول الى مالكها والا فلا يحمل على الحث والترغيب اي كانه ضامن بل مقتضى القاعدة ان الخالع ان عاملا في لحال هذا لا
الرابع انه ولو لم يجب تعريفها يجب مع قيام البينة بلا خلاف ولا يكفي الواحد بدون ضميمة اليمين ولا الوصف ولو ظن صدقه الا

والتوكيل فيه نعم يجوز فان امتنع لم يجبر عليه على الاشهر كما في تعق وغيرها بل لا اختلاف بينهم كما يأتي في اللقطة في عدم الاجبار بل لا
وجوب الدفع ولو ظن بكونه صاحبها لعدم العلم ولا في جواز الدفع اذا حصل الظن مطلقا بل الظاهر الاتفاق وجماعة الاكتفاء بمطلق الوصف
وان لم يفد الظن بل ظاهر تعق حيث قال والعمل بالاول وظاهر مقدمه حيث قال وظاهر بعضهم كفيه جواز الدفع بمطلق الوصف الاجماع
عليه ايضا سيما وهو اقتصر باشتراط الظن على نسبته الى الشيخ فقط فاختار هو ايضا وان سبقه تعق ولحقه بعضهم وفي المسألة قول
آخر للشيخ وهو انه يكفي الوصف في الاموال الباطنة كالذهب والفضة حسنه في تع ايضا وظاهره وجوب الدفع حتى الا انه اوله
البعض الى الجواز مدعيا عدم القول بالوجوب بالوصف مطلقا حتى في الاموال الباطنة وكيفما كان فالجواز مع الظن مطلقا اقوى
لان مناط اكثر الشرعيات هو الظن ولانه لولاه لزم عدم وصولها الا ما كان غالبا اذ من المستبعد اقامة البينة على ما يستصحبه
الانسان من اموال ويدفعها نظرا ان تمسك بها هنا الاكثر فالاولى التمسك بالاخبار فمنها المستفيضة الآمرة بدفعها الى الجاء
طالبها كما مرت جملة منها بل في الصحيح فان لم يجئ صاحبها الا من يطلبها تصدق بها فان [illegible] في ان الطالب كالصاحب ولا يكون هذا
الا على تقدير الاكتفاء بمطلق الوصف سواء علم او ظن بكونه صاحبها ام لا ومنها خبر الخثعمي ضعيف قلت فما علامة الكيس قال تخبر بعلامته
فدفعت اليه بدليل انه حكاه كما وقع للعصم وهو قرة عليه والعلامة على مطلق الوصف كما مر ومنها النبوي فان جاء ناعتها فعرف
عقاصها ووعاءها وعددها فادفعها اليه والعقاص [illegible] ومنها الصحيح في لقطة الطير ان جاءك طالب لا تتهمه رده عليه ويقوى مع
بقيد اطلاق الاوليين اذ الظاهر ان الوصف الغير المورث للظن مصداق للتهمة فيجب اعتبار الظن والظاهر ان قول العدل الواحد ايضا
كذلك وفاقا للجماعة لانه يفيد الظن وليس للحاكم على الاصل دعمومه على البدل ولا اشتغال وما اخص منها اجمع فيجب التخصيص وضعف
ضعف تفصيل الشيخ لان دليله على شطره الاول ليس الا ما ذكر كما ينقدح منهم انه لا يجوز الدفع بالوصف مطلقا في غير اللقطة كما
من الارض اذا احياها احد ووضع يده عليها فادعاها الآخر والمجهول المالك والدين ومال من لا وارث له ونحوها اقتصارا في
مخالفة الاصول العظيمة على مورد النص الا ان يقال ان حمل قول المسلم على الصدق مزيل لتلك الاصول ولذا اكتفوا بكفايته دعوى الاستحقاق
في دفع الزكاة ونحوها فلا يبعد التعميم على غير اللقطة ايضا كما لا يبعد الاكتفاء في الدفع بمجرد الوصف بل الدعوى ايضا لكان سواء في بعض
الكلام بأنه في اخبار الشفعة ايضا الا ان يقال ان معنى الحمل على الصحة هو الحمل على ما يقابل الباطل وهو يتفاوت في الموارد ففي دعوى انه مالك
معناه انه صادق عند نفسه والملازم الحمل على الكذب عمدا وفي دعوى صحة العقد بعد العلم بوقوعه هو ما يترتب عليه الاثار لانه الصحيح من العقد
ونحوه تحقيقنا مفصلا في رسالة الاصول فلا يرفع مثل هذا الاصل الاشتغال بمجرد دفع مال الغير البتة والله العالم ولعله مستند الحكم
من وجوب الرد بالوصف الا على الجواز مع كون الامر ظاهرا في الوجوب منهم هذا ايضا عدم مقاومة الاخبار الواحدة لتلك الاصول سيما
مع اشعارها بعدم التهمة [illegible] عدم الحكم [illegible] عقيب توهم الحظر [illegible] في اللقطة
ونحوه فهم اباحتها للملتقط لاشتهارها بين الناس لا توهم وجوب ردها الى الطالب [illegible] ولا يخفى وعليه فيشكل ولو الحاكم ايضا
مع لقطة الصغير والمجنون بمجرد الوصف ولو افاد الظن اذ الجائز لا يرتكب به في ما يتعلق بهما الا مع المصلحة كما لا اقل من عدم
المفسدة ومعنا الضمان كاللقطة لو ظهر الخلاف ثابت بل مع البينة ايضا كما يأتي من الضمان معها ايضا ولم يكن بحكم الحاكم ومعه
الملتقط في وجه [illegible] في اموال المكلفين بل [illegible] بمصلحة كولي في دفع ما يتعقبه الضمان الا ان يصح به

ثم لا يكفي ظهور مطلق الحال بل لا بد من الظن بكونه صاحبها

في عقد الوكالة

في عقد الوكالة فالحق عدم جواز الدفع لهؤلاء الا بعد حكم الحاكم واما الملتقط الكامل فلو دفع الى الواصف مع الظن فظهرت البينة
لغيره انتزعها الغير مع النماء بلا خلاف كما في جمع لان البينة حجة شرعية على الملك والدفع بالوصف انما كان رخصة وبناء
على الظن كما قالوه اذ الوصف ليس بحجة شرعية على الملك وانما جاز لاجل الدفع ولان الوصف لا يزيد على جعله صاحب اليد والبينة تزيل
اليد وايضا الوصف شهادة بالملك من واحد فيقابله دعوى اليد الاخر سيما اذا كان مع الوصف ايضا فالبينة تبقى بلا معارض
وايضا الوصف شهادة الوصف والبينة شهادة بملكية الموصوف فهي شهادة بالوصف والموصوف معا فاحداهما بلا معارض
وايضا الوصف حجة مجوزة والبينة موجبة فالرجحان بلا معارض فان تلف فرجع على من شاء اما ضابط اليد فلتستقر الضمان على
الواصف لان التلف في يده ولانه عاد [illegible] ولانه مظلوم باعترافه فلا يرجع على غير ظالمه الا ان يكون الدافع ايضا لا دعى
للواصف بالملك ومع ذلك يرجع الدافع عليه اي على الواصف لو رجع عليه المالك يعني صاحب البينة لا انه اغترم لما له عليه فلا
يرجع على غيره هذا اذا دفعها بنفسه اما لو الزمه الحاكم بالدفع الى الواصف لكونه مذهبه فقد قال في كرة بعدم تضمينه لانها
ماخوذة منه على سبيل القهر فلم يضمنها كما اذا غصبها غاصب قال في لك ويشكل بان الامر بالدفع مع الوصف ليس [illegible]
لنا فلا يحصل الا [illegible] نعم هو مذهب جماعة من العامة وعليه نزعوا ما ذكره في كرة فنقله كلك وهكذا [illegible] عندنا اتفاق
ومقتضى عدم نقله الخلاف في استقرار الضمان عليه مع التصديق [illegible] كما ان مقتضى اطلاقه عدم التفاوت بين سبق التصديق
على الدفع وبالعكس بل ولا بين الاقرار بكونه مالكا وبين التصديق ومما يدل ايضا وانه فيما يأتي في باب الاقرار من الغاء
الاقرار اذا عقب البحث مناقض له وبعض الكلام يأتي ثمة ان شاء الله ولو اقام كل منهما بينة قبل الدفع فالرجحان للبينة من صاحب الملتقط
لضابط تقديم بينة ذي اليد ولو اقاماها بعد الدفع الى الاول بالوصف فلا رجوع من الترجيحات الاثنية في القضاء حتى تقديم الملتقط
اذ الاصل عدم زوال حجيته بصدقه بمجرد الدفع اذا كان الدافع فيما ان في يده من حيث كونه في يده كيف والبينتان كما وقعتا في
ما كان له في يده رجعت ما [illegible] فيها هو الاصل عدم تغيير شأنها كما كانتا عليه وقد صرح في لك ايضا بانهما ما تعارضتا بعد زوال يد
الملتقط ايضا ثم لو ادعى الثالث سبب الملك بعد منه فلا يد له فلا ترجيح بسببه بل الترجيح للبينتين [illegible] في القضاء حلف كل منهما
الواقعة فان امتنع حلف الآخر فان امتنعا قسمت في لك هذه فائدة تعارض الخارجين بناء على ما مر قبل فان خرج الثاني
انتزعت من الاول بعد الحلف فلو تلفت لم يضمن للملتقط ان كان قد دفع بحكم الحاكم اذ لا تقصير منه لان الدفع واجب عليه
بحكم الحاكم صرح بذلك الكرة ومنها كما من ذكره نظرا الى حال الحاكم كالمجهول فلم يضمنا لو قصر في الحفظ كما كان في الاجبار في الامانة
كلك وهو لا يلائم [illegible] على التعريف الا ان ينوي انه ايضا بامر الشرع فلا يعد تقصيرا هو هل يضمن الحاكم من بيت المال بظهور الخطأ في
مال الغير [illegible] ويتجه عدم الضمان لوجه القابض فيرجع عليه ولعله اجادة لان المباشر يقدم على السبب مع الخطأ
فيستند الا الحاكم حتى يندرج فيما اخطأت القضاة فعلى بيت المال اذ الحاكم حكم بمقتضى الحجة ولم يزل بحجيتها في مورد ما الى نحو المعارض
بعد [illegible] المستند [illegible] عليه فسق الشهود او كذبهم او التعارض ليس منها [illegible] مع هذا يحتمل الضمان اذا لا انه فيه بعض
كما يأتي في كتاب الشهادة نظيره وان دفع باجتهاده يعني بالبينة بدون حكم الحاكم [illegible] الكلام الدفع بالبينة [illegible] كما في
وتحق ولك ومنه بل لا احد خلاف في ان خطأ في الدفع فالاصل بقاء الضمان وبالحجة لا دليل على ارتفاعه بعد ذلك فالاصل بقاؤه وحسبنا الاقرار

الرابع ان الامر بالدفع ظاهر لا يرفع الحكم الوضعي وانفاقا وضابط الجائز لا بتعقيبه الضمان سوى بجواز الدفع الواقعي لا الظاهري ولا
للزوم تخصيص الاكثر كما لا يخفى سلمنا ولكن علته الغاء الشارع من اطلاع الامر في الغريم وهو بدفع هنا بعدم استقراره عليه بل يطالب الاخذ
فيتهافتا وتعدد على الضمان في ذلك بتفريطه حيث دفعها بنظره لان الحكم بالبينة من وظائف الحاكم وهو خلاف الحق عندنا لما مرّ من حجية
البينة مطلقا كما مرّ في القضاء ثم قد مرّ في الزكاة منافاة الضمان لضابط الامر بحكم الحاكم لحكمه بعد ما اذا بان التابعين فساداً كاف
او دهاشيا او بحرمة مطلقا او مع اجتهاد المالك ولو بطلب البينة فان الفرق بينهما غير واضح الا تعيين المالك هنا لا في الزكاة وهو
اعتبار غير فارق لا فضلا وكيف كان فان تم اجماع ثبت على العدم فالاصل العمل هنا بالقاعدة ولو تلف بعد الحول فقامت البينة
لم يجب دفع العين بل المثل ان كانت مثلية او القيمة ان لم تكن مثلية هذا احد القولين في اللقطة سوى البعير المجهول واشهرهما الا
الملتقط ملكها بالتملك ووجب في ذمته عوضها مثلا او قيمة فلم يتعين عليه دفع العين لانها ملكه وغيره الملك عوضها عوضا
فالثابت هنا العدم نص صريح بل ولا ظاهر في التفاصيل الثلاث الاجمالا كما في صحيحة التملك المتولد كما في الجنة وهو بل تقتضي الاول
هذا الاخير كما هو ظاهر الاخبار بل مراد منش وصنعة مالك ايضا بل في الاول انسب للعلم الغلام الوارد ايضا ولكن مع هذا صار الى الاول
فهو عجيب ولا ظهور في الصريح نعم كيف لا وجملة من الاخبار نص فيه كصحيح فان جاءك طالب لا تتهمه رده عليه والا فتصدق بها
مالا فعرفه حجة اذا مضت السنة اشترى منه خادما فجاء طالب المال فوجد الجارية التي اشتريت بالدراهم ابنته قال ليس له ان
ياخذ الا ماله عنده ولا يبيع البنت انما الراس مال الدراهم التي كانت عنده ملكه فورد وعنده ظهر بطل البيع فلم يبعضه ابنته فلعل التصدق بها
ظهور الصحيح فان جاء صاحبها بعد ما تصدق بها ان شاء اغرمها الذي كانت عنده وكان الاجر له فان كره ذلك احتسبها والاجر له فاطلاقه
جواز الرجوع في الصدقة وكذا لا يكافي عمومات السلطنة على الاموال بينها عموم من وجه فليحمل هذا على ما اذا لم يكن الاستيفاء ويأخذ
كما هو الغالب بعد اشتراط الفقر فيه بل لعله انصرافه لا احمل وعلى القولين فان رد العين وجب على المالك القبول اما على المختار فواضح واما
على المرتضي فلان العين اقرب الى الفضها من البدل كما في القرض بحثه وكذا لو عابت بعد التملك ولكن في لا يجب القبول الا مع الارش على
من كون العين قائمة وما فات منها بالعيب مجبور بالارش فتكون اقرب الا الفضها من القيمة والمثل لسماع صدق وجود الطالب عنها
ومن وجودها متغيرة فليست عين ماله وعضا وتخير بين البدل واخذها مع الارش ولا اولى بل لعله خلاف وهل يجب
ان يكون ارش البعض مثلا ام لا وجهان ثانيهما اوجه لان مرجعه الارش نقصان الوصف لما تصافاه مما لا يتقوم بنفسه ومثله لا مثل
له منفردا ومستقلا والعجب انهم استشكلوا في ما مرّ لم يستشكلوا في وجوب الارش على القول بوجوب رد العين مع انه ايراد حيث
انه على هذا القول لا معنى للضمان عند التملك الا انه لو ظهر المالك وجب رد العين فاذا لم يظهر تكون ملكا للملتقط ولا ارش على المالك
في ملكه وبالجملة ما تلف كان ملكا له فلا يجب الا رد ما بقي وفي الصحيح ولا ما جعله عرضا ما لك يجري عليها ما يجري على مالك الا ان يجي
طالب ايضا لو حذف فيه وكذا لو لم يرده عليه بل السكوت من الارش مع تطرق التغيير على الاموال في هذه المدة غالبا ايضا هو فيه الا
ان ضمان العين مجمل الاضمان اجزائها واوصافها عرفا فيتبادر ضمانها من ادلة ضمانها هنا ايضا فالاطلاق فان مات اوصى بها دهنا ضمان
ونحوه شامل لها ايضا وكما لا ارش على المالك في ملكه فكذا لا ضمان عليه يتلفه اذا ثبت انه اذا ارتفع الاستبعاد والزيادة المتصلة
والمتصلة في الحول للمالك بلا خلاف لانها نماء ملكه وفي تبعية المنفصلة في التملك بحيث اذا نوى تملكها فتحق تملكها ايضا تبعا كوجوب

وهكذا لو اراد الاخذ فردا ... القاعدة المزبورة عدم ... لكونه ...

المتصلة بوجوب ذي المقدمة عدد ان الالتفات اليها ام ايضا لو مع الالتفات ايضا نظر ازيد وذلك مع الالتفات والنية ايضا
النظر ان النماء تابع للاصل وان التبعية مطلقا غير مسلمة ولذا حكم المص بعدم تبعية النماء في تركة الميت المستغرقة بالدين ثمة
وهو اختصاصها بل على الغرف في الدين بأصل التركة فلا تتعلق له النماء وها جار هنا ايضا اذ دليل التملك هنا ايضا يختص باصل
اللقطة ووجه القرب كما في تمش ان الفرع لا يزيد على الاصل وقد استحق الملتقط تملك العين فيجب ان يستحق تملك النماء ايضا
فاذا عرف الاصل حولا تملك الجميع ان شاء بقدرته وحاجته الا تعريفه نحو النماء ولا ولا التمسك بالاطلاقات التملك اولا احتمالا
والتفصيل بل هو بها القول التفصيل ولا استقصاء ولا استثنا ما ادعى انها غالبا لا تنفك عن النماء المتصل عند محل الحول فاطلاق
تملكها ثم هذا المنفصل فيتم على بعدم الفصل منعدم الملتقط ان نخوت بعد تميز التملك ما لا فكلا ولمنع الاشكال الى القرب
اولا بل لم يجب رد النماء لكونه نماء ملكه وعلى التبعية هنا بتفريع الفصول بجواز الاستمتاع وجعلها في عرض الرد جاز عليها
ما يحرم على المالك ان يجي الطالب فردها عليه وهو الظاهر في عدم وجوب رد النماء لانه لا يشمل النماء المتصل
ظهور الطالب ولعله المفهوم من قول تمش بان هذا انما هو في النماء المنفصل دون المتصل ولا فاطلاقه باطل فلو دفع الغرب
الى المالك اما لتلف العين او لعدم وجوب دفعها له فاستحل البينة ثانيا الملتقط مع البينة بلا اجتهاد كان او بالحكم
لان المدفوع ليس نفس العين حتى يرى ذمته ويرجع على الاول لتحقق بطلان الحكم ولذا اطلاقه لا يستقيم فلعله او يراد ضمن
تلك بعد الحول وضمن العوض عند المص قال فان الاول اذا اقام البينة بالاستحقاق فدفع اليه العوض ثم اقام الثاني البينة
وانتفى المرجح فاقرع فخرج اسم الثاني فاحلف فانه على الملتقط الغرم لان المدفوع لم يتعين كونه العوض الذي في ذمته لانه لم
يقبضه المستحق لكن يرجع به على الاول لظهور الحكم بان العين له **المقصد الرابع** في الجعالة بتثليث الجيم وكسرها اشهر
وعليه اقتصر جماعة واخرون على كسرها وفتحها وهي ما الجعل لغة اسم لما يجعل للانسان على عمل شيء وشرعا التزام عوض معلوم على
عمل وبعض الكلام في الشرع سيظهر واما في اللغوي فيا القياس على وزنها تماس الحكاية والرواية والغسالة وغيرها ايضا لظهور
فان المتبادر منها الحاصل بالمصدر فالحاصل من الغسل الغسالة ومن النقل الحكاية والرواية فيجب ان تكون الجعالة ايضا ما يحصل
من الجعل وهو ليس منحصرا في ما يجعل على عمل بل نفس الجعل ايضا كما لا ان يقال ان العمل حاصل جعل العامل لا الامر ثم ليس الحاصل
من جعل الامر الاجرة ايضا بل تعيين الاجرة والوعد عليها فهي اسم لهذا التعيين لنفس الاجرة والعبارة التزام العوض في
الشرع ايضا يرشد اليه بل بعينه لان الاصل ان يكون المعنى الشرعي بل كل منقول قريبا من المنقول منه ولا اقل من عدم كونه مباينا
كما هنا اذ التزام العوض مباين لنفس العوض مفهوما بعد الالتفات الى انتفاء التساوي والعموم بين اللفظ ومن وجود الخصاء
الغصب في الاربع المشهورة وتعريف الشرعي المتضح بل الفقهاء كما عرفت تعارف المقام فلا التحليل والعمل يعم القلبي والجوارحي كان
العوض ايضا يعم عليها والاعمال من الاركان او من غيره دنيويا كان او اخرويا فقوله تعم ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل
اصيام او حج ونحوها فله كذا ايضا من هذا القبيل فيجوز ان يكون العوض من لوازم العمل وحاصله ايضا فيا تامه الجعل في هذا
الاثر كلمة قوله من قتل قتيلا فله سلبه ومن احيا ارضا ميتة فهي له فان الفائدة الا معتبرا ليها بل تحويز الجرم
وانتظام النظام وارتزاق الانام وعليه فيصح من رد عبدي فله ونحوه وبما ذكرنا ظهر ان انحصار الجاعد في اصل اصل الجعالة فحله

ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم والخبر الذي رواه الصحابة بالفاتحة على قطيع من الغنم وفي بعض الروايات انه ابو سعيد الخدري والقطيع ثلثون
راسا من الغنم كما قاله … ناش من ضيق المجال والا فنشأها كثيرا بادستة فوق الاحصاء وسياتي في اواخر القصد الاشارة الى بعضها
اخرى ايضا وعليه ايضا خصوص الصحيحة في باب السمسارة في بيت ربما امرنا الرجل يشتري لنا الارض والدار والغلام والجارية ونجعل له
جعلا فقال لا باس ومثله الاخر الذي ارسله بين الصحيح والمرسل وفي الصحيح في بيت في كتاب المكاسب عن الرجل يعالج الدواب الى ان قال
فياخذ عليه جعلا قال لا باس به مضافا الى الاستفاضة والاجماع وغير مطلقات الادلة الا ان الاركان التي تفسد بانتفاء احدها …
وانما لم يجعل العامل منها لكونه غير منحصر لا يحتمله بل العلم به بل وجوده عند صدور الجعالة ليس لازما وكلما كان كذلك لا يكون ركنا
اذ المفروض ان الجعالة تحقق بدونه فكيف تفسد بانتفائه ولذا ذهب جماعة كبعض الى انها من الايقاعات وان في ذلك جعل منشأه
عدم افتقارها الى القبول فالمشهور بل المشهور انها كذلك بل في ذلك وهو المطابق لتعريفهم لها حيث جعلوها الالتزام بعوض على عمل بموردنا
باجماعهم عليه ومن جعلها من العقود ايضا اكتفى بالقبول الفعلي كما في الكفالة فالمنفي هو القبول اللفظي وهو ظاهر المتن وجميع بل
الكل من اكثره كما يظهر فالاجماع من الجانبين متعاكس والمتابع ان القبول الفعلي الشرط في الكفالة ونحوها انما هو انشاء مطاوعة
الفعل ومفاده قبول انشاء الايجاب كما يظهر من ذلك ايضا فيها باذن الفعل الذي هنا ليس كذلك بل هو مجرد الاشتغال بالعمل المجعول
عليه فهذا الاشتغال نظير اشتغال الاجير بعد تحقق الايجاب والقبول بالعمل لانه مظهر للقبول ومثله لا يعد قبولا والا لذكروه
القبول في جميع ما اشترط فيه القبول اللفظي والحاصل ان التدبر حاكم بان الاشتغال بالفعل ليس قبولا الا مع قصد الانشاء المذكور ونحوه
نعم انه اشتغال المجعول له بدعوى ليس لازما تماميته العقد الا ان اشتغاله متمم له فهذا الذي معتمد … ذكرها في بعض الكتب في
الايقاعات فانه في ذلك ان العادة جارية على ذكرها مع العتق والتدبير وفي بعض انواع العقود … من تحمل
الاثر اذ يحتمل ان يكون ذكرها هنا لاجل اشتمالها على الامانة لا لكونها من العقود وان ذكرت في باب العقود وجعلها هنا
من مقاصد كتاب الامانات ايضا على الاول شاهد بل دليل هذا ولكن الاصل عند الشك في كون شيء عقدا او ايقاعا هو الاول لان
الاصل عدم ترتب اثر عليه الا بالقبول ولا معارض له هنا اصل او دليل لها بالخصوص … التجارة الواردة في
حكم اخرجه من الافعال او الاقوال الضعيفة الدلالة والاسناد ولغلبة العقود من الايقاعات ايضا حاكمة بالالحاق مع ان في تحقق
انتقالها ان الجعالة من العقود فيكون القبول فيها فعليا او مفهوما من قول الملتمس بعد ذلك ولا القبول نطقا بعطي هذا انتهى وعليه
فكونها من العقود مع كفاية القبول الفعلي اظهر ولا بد من الصيغة كقوله من رد عبدي او ضالتي او فعل كذا او ما اشبهه من اللفظ الدال
على طلب العمل فله كذا ولا يشترط الصراحة بل يكفي الظهور بل التلويح ايضا كما في العارية لان الاصل جواز المسامحة في العقود الجائزة
فكما يعرب من المقام يكفي … في العارية ونحوها كفاية الفعل في جانب الايجاب ايضا اذا كان قطعيا فليكن هنا ايضا كذلك …
ومن اجله نظير … ان انسان ابتداء … ولا شيء له كما لو تطوع بدون قصد الاجرة والاطلاع على قصد المالك ورضي به وسكت للاصل
العين بمجرد الرضا بدون الانشاء والصيغة وكذا لو رد من لم يسمع صيغة الجعالة على قصد التبرع ولا اشكال بل خلاف … نعم لو فعل
متعلق الجعل على قصد الاستحقاق مطابقا لصدور الجعل من المالك لان الظاهر شمول اللفظ له فيستحق ولانه عمل محترم لم يقصد به
فاعله التبرع ووقع بامر الجاعل ولان المقتضي للاستحقاق وهو الصيغة موجود والمانع ليس الا عدم علمه بصدور الجعل والاصل عدم كونه

مانعا ومن انه … اعتقاده شيء او لا غرم … مع صدور جعل المالك ولان القبول الفعلي شرط اجماعا ولا اقل منه
وليس هنا القبول الفعلي مجرد الفعل بل لا بد معه من انضمام الرغبة والرضا بالايجاب كما نص عليه في … فيما لو … ورده
قصد التبرع ولا الاستحقاق معها بانه نبه عليه في الكفالة ايضا وبان قصد العوض ممن لا يسمع الايجاب لا يعد قبولا
بل قد انه لا بد فيه من كونه مظهرا لانشاء القبول لا اداء اعتقاد اتمام العقد ولان نسبة هذا العامل بالنظر الى …
عنده بالاختيار والعلم مثل من عمل العمل بقصد الاجرة قبل وقوع الايجاب والمطابقة للواقع بالبحث والاتفاق لا ترتب
الاجر كما قاله الشهيد في من عبد بدون الاجتهاد والتقليد فطابق الواقع اذ الفرق بينهما مع تساوي … الافعال …
ظلم بعد كونها مناط الاجر والعقاب لا الاتفاقيات … لكلها مصادرة اما الاول فواضح واما الثاني فلان
الواقع الحاضرة احكام هذا العمل وقوعه باذن الجاعل اذ الاعمال الكليات تتشخص بالنية لا بالطباق فاذا لم يعلم انه ماذون
فيه فكيف يتشخص عمله بكونه ماذونا فيه مع ان مجرد الاذن ايضا ليس موجبا للاجرة بل الاذن الذي وقع عقيبه القبول
ولو فعلا وهو هنا مفقود واما الثالث فلان كون الايجاب وحده مقتضيا لثبوت الاجرة اول الكلام بل … لتصريحهم
كما عرفت بلا بدية القبول ولو فعلا فالاصل عدم الاقتضاء الا مع انضمام القبول هذا والحق تحقق ضعف هذا القول
… عنده وتفصيل بين من رد عالما بان العمل بدون الجعل تبرع وان قصد العامل العوض وبين غيره فالاول لا
ينفك من التبرع بخلاف الثاني فيستحق دون الاول وغيره … الشهيد والفاضل الثاني الاستحقاق وما
ذكرناه من التفصيل وما انتهى … ان الاول منه هو استحقاق من رد عالما بالاجتهاد او التقليد بان العمل بدون الجعل
اذا طابق الجعل في الواقع موجب للاستحقاق ايضا بل هنا قسم رابع وهو الثالث في الاستحقاق وعدمه اذا طابق الواقع
كالصنف ومن قلد ومقتضى ما ذكروه من ان الاصل اقتضاء الايجاب فقط الاجرة وكون المانع نية التبرع كما … اليه
فلا تحقق في القسم الاول بانه لا يكاد ينفك من التبرع استحقاقها … في القسمين … وان كان العدم في جميعها اظهر
لما عرفت الا ان الاحكام الوضعية لا تتغير بالعلم والجهل الا ان يقال كيف يكون دعوى الاجماع على اشتراط القبول ولو فعلا في
الجعالة مع هذا النزاع الذي مؤداه الاختلاف في اشتراط القبول كما لا يخفى مع انه … بل ظاهره … عدم اشتراط القبول
كما هو ظاهر المتن بل الاكثر في السابقة حيث قالوا … القول بكونها جعالة يكفي فيها الايجاب فيكون كالنذر فكما لو قال لله على
لمن رد ضالتي او عبدي … هذا الدرهم فكل من رده … يسمع النذر فكذا هنا لوجود الصيغة وضعف ما ذكر من الموانع هذا
ولو كذب المخبر فقال قال فلان من رد ضالتي فله كذا لم يستحق الراد على المالك ولا على المخبر لانه لم يضمن بذلك للاصل وعدم وجود
سبب من اسباب الضمان في حق المخبر سوى التسبيب والغرور وهو ايضا مدفوع بان من رده … ضعيف غير المباشر ولم …
المغرور وهنا ليس كذلك … بنفسه … عمل بدون يقين الاستحقاق فالتقصير من قبله … المالك فقد جعل
… الجعل … في الاستحقاق اخبار المخبر وان لم يكن ثقة … القبول الفعلي بمجرد الوهم … التحقق
والاحتياط في الشهادات كلها من هذا القبيل مع انه ان طابق الواقع يستحق … بذلك العمل … الجعالة جائزة …
فيه باحتمال ذلك ولو تبرع المخبر وقال من رد عبد فلان فله درهم لزمه ان … لانه ضامن … ما لم يجب

جائز او محل على كونه عليه ابتداء تجويزه ولا فلا لانه لا دلالة فى الصيغة المذكورة على انه عليه او منه من كيف وكثيرا ما يكون بعض
المنادين للضالة لذلك مع ان مقصودهم انه على المالك بل على الاول ايضا محل كلام ولا صحة الجعالة من الاجنبى اجماعا كما هو الظاهر
كان فى الجعالة توسعا ليس فى غيرها كما فى نحو الحج ولذا لو قال من رد عبدى من العراق فى شهر فله كذا ومن خاط ثوبى فى يوم
فله كذا صح بخلاف الاجرة وقوله المزبورة بخلاف الجعالة اشارة الى السعة المزبورة وحاصله كما فى ... انه يجوز الجمع
فى الجعالة بين المدة والعمل بخلاف الاجارة يعنى انه يصح تقدير المنفعة بالعمل والزمان معا فى الاولى دون الثانية لا
اتفاقهما مادة فيخل بلزوم العقد مكان تطبيق العمل على الزمان غير معلوم التحقق فيكون اشتراطه اشتراطا لما لا يوثق
بالقدرة وامثال ذلك مغتفر فى الجعالة لجوازها دون الاجارة لا وهل يقبل الفضولى او تعكيس الايجاب على القبول كما لو قال
الراد من اراد عبده او ضالته فلى عليه درهم فقبل المالك لفظا الا انه لا يحقق السعة واغتفار ما لا يغتفر فى غيرها هذا
ولا يبعد اذن انه الغاء ما قاله الراد فيكون قبول المالك لفظا ظاهرا فى انشاء الرضا بالجعل على الرد وقد عرفت كفاية الظهور
فى العقود الجائزة فاذا انضم اليه القبول الفعلى من الراد تم العقد الثالثة الجاعل ويشترط ان يكون اهلا للاستيجار كما فى
ولك ويحقق ايضا بل العلة لا خلاف فيه كما يرشد اليه النظائر وانما اعتبر اهلية الاستيجار مع ان المقصود منها الكمال بالبلوغ
والعقل والرشد المعتبر فى البيع ونحوه لكثرة المشابهة بينهما ولا يشترط فى العامل الا امكان تحصيل العمل اذ المقصود العمل
وليس من الاركان حتى يعتبر فيه ما يعتبر فيها نعم ان كان العمل مما لا يصح فعله الا من الكامل كاجراء العقود ونحوه يشترط فيه ذلك
ولكنه ليس من جهة الجعالة بل لاجل خصوصية العمل هذا ولكن اشتراط القبول الفعلى ينافيه اذ غير الكامل ليس اهلا للقبول بوجه
ولذا لا يصح كالته ... واستغرابه الا انى لم اجد خلافا فى المسئلة هنا ... ولعل ذلك ان فى غير المميز والمجنون حينئذ من طلب
نفس القصد ووقوع العمل ولا يشترط تعيينه ولا القبول نطقا اجماعا الظاهر من الادلة ويمكن تعيينه بالتعيين فلو عين احد
فى الايجاب اسما او وصفا ورده غيره فهو متبرع وان علم بالحال ونوى الجعل اذ الايجاب لا يشمله بوجه وهل الاصل فى الفعل هنا
وفى سائر العقود الجائزة القبول لا القول بحيث لو رد العبد فادعى الجاعل عدم قصد القبول بذلك او قصد الاتيان به اعتقاد
تمامية العقد او قصد التبرع كان ... او الامر بالعكس وجهان اوجههما ... لقيام الفعل مقام القول فى هذه العقود اجماعا
والاصل فى النائب ... النيابة ولذا يكون كذلك اشارة الاخرس فيها بلا خلاف ولو تنازعا فى اصل السعى فالاصل
العدم فعلى الراد البينة ولو تنازعا فى التعيين فهو على ضربين احدهما ان يتفقا على العوض ثم يدعى الجاعل التقييد فعلى الاول
البينة على التقييد وثانيهما ان يتفقا على ذكر الخاص الا ان الراد يدعى انه هو والجاعل انه غيره فالقول قول الجاعل لان ... مشغول
الاصلين عن المعارض ... ولو كان القابل كافرا فان كان الموجب ايضا من اهل ملته فلا كلام ... وان كان غيره ... ورد العبد
يشكل سيما اذا كان العمل رد المصحف او المملوك المسلم ولا سيما اذا كان الجعل ايضا جزء منها ... ولكن ... شئ جزء ...
فى من رد ... وان كان المردود العبد المسلم لان السبيل ... ثم توقف فيما لو كان الجعل ... مصحفا فقال ويمكن ان
يثبت له قيمتها او ... اجرة المثل انتهى ولا يبعد ... الكفار والمسلمين مخاطبين كما فى ... ونحوه وكان ... من صاحب
شئ ايضا كان ... ان كان الجعل مصحفا اذ تقدم فى البيع فوقه ...

لو اجاره على بعيد بدون تمكينه من وضع يده عليه لولاه شاذا وعليه فلو فرض التصريح بالكلية فى الايجاب فلا تبين الا لما
كان المردود مصحفا فانه لا يجوز له وضع يده عليه بوجه فتكون من قبيل الجعالة على ما لا يقدر عليه العامل فتفسد فلا
يستحق على تقدير الاتيان الا اجرة المثل بل لا يستحقها ايضا لانه من الاعمال المحرمة بالنسبة الى الكافر فيكون من قبيل
المسلم على حمل الخمر ومثله ليس بحرام ... يوجب الاجرة الثالث العمل وهو كل ما يصح الاستيجار عليه فكل ما يصح الاستيجار
عليه يصح الجعالة عليه وهو كل عمل مقصود للعقلاء محلل وان كان مجهولا اجماعا ولا يراد عليه بان مقتضى ان الجنبة
صحة الاستيجار على العمل المجهول ايضا مع انه ليس مقصودا اجماعا لدفع بان عمومات كتاب واحد تخصص بخصوصه انه
فليخصص هذا ايضا بما بان فى الاجارة ثم خرج بالمحلل العمل مع انه داخل اجماعا الا ان يراد من العمل ما يعم المقصود
العبث كالسير فى الليلة الظلماء فى الدهليز مثلا او الدخول فى الحمام او الانزع او على المعتاد من المعتاد او غير المعتاد
او ... ونحو ذلك وهل الجعل للمرأة لزوجها جعلا على وطئها مكررا او دفعة كما ... نعم لان الوطء لا يقبل الاجارة كما يقبل
فى مقابلة الاعمال ... اجرة ولم اجد ذلك قطعا لا ... للاجالة ولا للمحلل المحرم كالزنا واللواط وحمل الخمر ونحوها وهل القضية
المزبورة كلية ايضا ... فكلما صح الجعالة عليه صح الاستيجار عليه كما هو ظاهر المتن وغيره ام لا ... ينقضه التتبع حيث ...
السبق والرماية ما يصح عليه الجعالة كمن سبق فلانا او ... فله كذا ولا يصح عليه الاستيجار اذ ... الاستباق ... قابل
للاستيجار ... ولكن ... ولا يشترط العلم بالعمل
عندنا الا عند بعض الشافعية وليس بشئ فلو قال من خاط ثوبى هذا ... فى هذه السنة ... ولكن
مع الجهل على الجعل ... الرابع الجعل ويشترط ... الشرائط المعتبرة فى الثمن والمثمن فى جميع المعاوضات
من المالية والمملوكية والطهارة ... ونحوها ان يكون معلوما بالكيل او الوزن او العد او الذرع او المشاهدة كما فى
كما فى البيع ... فلو كان مجهولا ... كثوب غير معين ولو من وجه ... بطلت ... الا ... الاصحاب
فى شئ بل الا خلاف ... الغرر ... المجهول ... الجعالة الى الجعالة ...
الضالة ونحوه من المجاهيل ... المجهول فيه ... الغرر بخلاف الجعل فانه يمكن ان يكون من غير المجهول فيجب ... الاصل
الاصل ... المعاوضات ... بل قيل ان الحاجة هنا الى التعيين ... اذ لا يكاد يرغب احد فى العمل اذا لم يعلم الجعل ...
ان ... الجعالة على الجهالة ... قطعا فصار امرها مبنيا على احتمال الغرر ولا تمس الحاجة الى جهالة العمل ...
الجهالة العوض بان لا يريد ... شئ ... الجعل عليه ولا ينفق ذلك بان يريد تحصيل الابق ببعضه وحمل الزرع ببعضه
ونحو ذلك ولا نسلم ان ذلك مما لا يرغب فيه بل العادة مطردة بالرغبة فى اعمال كثيرة مجهولة بعضها وقد ورد النص بذلك
ايضا كقولهم من قتل قتيلا فله سلبه ... بان ... انما ... على احتمال الغرر ... كان ... ولا نفع ...
... الحاجة ... لا تجويز الجهالة فى البيع ... موجود ... الشرع ... المعاوضات
... علم ... فى اصل العمل ... من ...
الحاجة الى ... شرع ... ولذا لم يوجبوا العلم ... فى البيع ونحو ذلك مع انه ايضا

اى شيئا لو كان فى مبيع الوجوه
او من وجه ...

قد يمكن العلم بها بشهادة البناء ونحوها الا انه نادر فلذا جوزنا الجهل الحاقا بالاغلب فهنا ايضا كذلك والنقض بالغرر
ونحوه انما هو بتقييد خاص من باب الاجارة في خصوص الغنيمة بل هذا متعين بعد اطباق من يعتد به من الاصحاب على انه لا يستحق
احد نفلا ولا سلبا الا مع الشرط من الامام الا انه جعالة وان كانت شبيهة بها ام لا ومع ذلك نمنع جوازها كما اشرنا اليه كيف
والجهاد واجب واخذ الاجرة عليه غير جائز الا في بعض الصور وهذا المدعى شامل لجميع من وجب عليه الجهاد والقتل
باصل الشرع وغيره واذا بطلت الجعالة بالجهالة ثبت بالرد اجرة المثل قطعا لا ان احدا كان في ضمن الضابطات ما يضمن بصحيحه
يضمن بفاسده مع كون العمل محترما صادرا بعقب امر الجاعل لا متبرعا ولا مستقلا فيما يفعل لاجل امر الا ان تقوم الاجرة
كاملة او بما ازيد عن قريب مفصلا ايضا ومقتضى اطلاق الاصحاب عدم الفرق بين الزيادة عن اجرة المثل ونقصها ومساواتها
لما جعله جعلا فتدبر ولو قيل بجواز الجهالة اذا لم يمنع من التسليم ولا يؤدي الى التنازع كان حسنا كقوله من رد عبدي
فله نصفه ومن خاطه فله ثلثه ونحوه في نقل الخ وجعله مختارا للمحقق ولعله لاجل استحسانه له وعدم تعرضه لرده
وقيل في ذلك ايضا انه مبني على ما عرفت فالقول سلكنا عليه ومقتضى ما ان البطلان سيما وقد عرفت تحقق نسبة اطلاق البطلان الى
الاصحاب ولا سيما انه لا دليل على التفصيل سوى ما هو من سبيل الحاجة وحديث من قتل قتيلا فله سلبه وقد عرفت
ما فيهما مع انه لو صح لكفى في المكيل والموزون والمعدود المشاهد بل الضبط في مكان مخصوص وان لم يشاهد ايضا وهو
تقييد لصريح كلام الاصحاب والحصر ايضا يرجع ما قاله هنا في احياء الموات فقال ولو قال اعمل ولك نصف الحاصل بطل لجهالة
العوض جاز وجعالة فتمم وبالجملة الاصل ما لغاية معنا ولعل التفصيل بما كان في صاحبه فهو عين ما بنا وعليه …
تصحيح هذه الاركان المتداولة بين الناس الفاقدة لشرائط الاجارة من تعيين المدة والبذر والارض ونحوها مما هو راجع
في الجعالة لما جاز ايضا وعلى تقدير الجواز ففيها هنا عبارتان احدهما ان يقول مالك القرية من زرع فيها فله عليه …
او من سكن فيها فله عليه كذا وكذا فيقبل الرعية … او فعلا بالاشتغال بالسكنى او الزراعة والثانية ان يقول الرعية من اسكنني
في قريته فله علي خمس ما ازرع وكذا وكذا فيقبلها المالك ولا اشكال في صحة الثانية على التفصيل المذكور الا كون الجعل معدوما
حين العقد واما الاول فيبتنى على جواز تقديم القبول كما قربناه هنا بل في كل عقد جائز لبناء على المسامحة في خصوص العقد
ولكن يجب ان يكون الايجاب ايضا لفظيا لما مر من المباني عليه لا مع القطع بدلالة الفعل على الانشاء ثم المبنى على
عدم جواز الجهالة في الجعل يقتضي اشتراط الوجود حين العقد ولو بالقوة لا كالجعل المعدوم الذي نظر فيه …
الصيغتين المذكورتين لاجل معدوم … عند العقد فاسدتان بل لو جوزنا الجهالة ايضا وكذلك لان الاصل عدم صحتها الا مع
وجود الجعل وانتصاره على الفروع في الجهالة يقتضي تسالم عليه كما لا يخفى **المطلب الثاني** في الاحكام الجعالة جائزة من الطرفين
بلا خلاف كما في ذلك للاصل ولنحلها ما لا يجعله العقود والايقاعات اللازمة من التعليق والجهل ونحوهما من غير … من الاجنبي
ومع انطباق العمل والزمان ونحوها فهذا في الحقيقة استقراء الاثار ولا تزيد على المؤثر فوجود اثر العقود الجائزة فيها ايضا
انما هو لا من اللازمة مع انهم اشاروا في مطاوي كلماتهم الى ان حكمة تشريعها تحصيل الاعمال المجهولة كرد الآبق والضالة
وظهر ان الخبط والمخالفة مما لا يرى ولا يعلم اكثره … وبعض فربما يزعم الجاعل ان العامل قادر عليه فبان …

ملك العامل فلو كان مثلها لازما لزم التضييق والتعطيل والتضييع فالعامل يريد الفسخ والجعل مع جاعل اخر والجاعل لا يريد
وهكذا فيما لا اجرة يؤدي الى انتفاء اصل الغرض والحكمة فيجب ان تكون جائزة مع ان عبارتها اشبه بنحو الامر والاذن
منها بالعقود والايقاعات فيشكل انصراف ادلة لزوم العقود ونحوها بما يدل على اللزوم اليها فتكون كالامر بالشيء والاذن فيه
فكما انهما جائزان فكذا هي واليه اشار في لك بقوله لانها من حيث عدم اشتراط القبول فيها بمنزلة امر الغير بعمل له اجرة فلا
يجب المضي فيه من الجانبين وعليه فللعامل الفسخ قبل اتمام العمل ولا شيء له لانه اسقط حقه اذ معنى الفسخ انه رفع
مقتضى الصيغة وجعلها كان لم تكن وهو مستلزم لاسقاط الحق فان قلت انه لم يعرض عن مقتضاها راسا ولم يسقط حقه
كذلك بل من حين الفسخ كما في البيع ومقتضاه سقوط ما بقي واستحقاق الاجرة للماضي سيما اذا كان العمل مما يقابل اجزاؤه
بالاجرة كبناء الحائط ولا سيما اذا اشتغله على الدوام ولذا احتمل التجزية في لك المذكور … قال ويقوى هنا …
لو مات او شغله ظالم … لغير ذلك كما في الاجارة ايضا بل … ظهور اخر كلامه في ترجيح التجزية مطلقا … فيما لا يقابل
اجزاؤه بالاجرة قلت اصل معنى الفسخ هو حل ما عقد نحو عقد والمتبادر منه الفسخ من راسه لا من حينه ولذا لا يسمع اهل العرف
عدم رجوع نماء المبيع الى البائع لا يستوحشوا منه وعليه فلو قيده بالفسخ من حينه لم يصح لان بعض اثار العقد لم يكن معقودا
عليه حتى يحل وانما المعقود عليه هو المجموع ولم يتعلق به الفسخ وانما نقل بذلك في اقالة البيع ومسائل الخيار … لوجوه الاول
الاصل وتقريره ان النماء تبعية العين بمجرد العقد تدخل في ملك المشتري فالاصل عدم زواله الا ما ثبت بخلافه في العقد الجائز
فان الاصل … الا في المجموع من حيث المجموع والبدل اشارة في لك الى الفرق بينها وبين الاجارة بقوله لانها لازمة تجب الاجرة فيها
بالعقد فتستقر فيها شيئا فشيئا بخلاف الجعالة فانها جائزة لا يثبت فيها شيء الا بالشرط ولم يوجد الثاني الاجماع فانه في البيع
والاجارة خصه على الفسخ من حينه وفي الجعالة على الفسخ من اصلها وخلاف شاذ كما عرفته غير قادح سيما ولا دليل له الا القياس على
الاجارة المردود بالفرق المذكور الثالث ان اصل الفسخ في العقود اللازمة لا يكون الا برضا الطرفين والمفروض هنا الفسخ من العامل
فقط ومثله لم يكن جائزا في العقود اللازمة فلو جوزناه هنا مع اجرة ما مضى لزم الضرر على الجاعل في بعض الصور او ليس من العامل
اذ هو اقدم بخلاف الاول فيتم فيما حصل الفسخ بامر من الله كموت العامل او الآبق او بظلم من ظالم بعدم الفصل مع ان الضرر
في البعض وارد على الجاعل لوروده على العامل فهو واسطة في الثبوت … وان كانت قريبة الا انها لا تنفع …
تقدمه على هذا العارض في الواقع فاقدامه عليه مع عدم قدرته في الواقع اقدام على الضرر في الواقع وفي الظاهر …
وان لم يكن القادم عالما بالواقع كما هو شان الاحكام الوضعية الرابع ان صيغة الجعالة نظير صيغة النذر …
لو رجع عبدا او رده احد لا يجب له شيء الا بعد رده اليه ولا يقسط على اجزاء المسافة … فكذا من رده …
وكذا للجاعل الفسخ قبل التلبس في العمل مطلقا ولا شيء عليه لانه … وفسره بعض … الشهيد … بان معناه انه لم
ذا التلبس … شرط بذل عوض ولا محصل لما انتهى … في العمل مقابل الا في تمامه في الكلام السابق … الفسخ قبل التلبس في العمل
كلا او جزءا فيكره بعض … وقد استعمل هذا المعنى في غير موضع … كما لا يخفى … فيما بعده فيدفع اجرة ما عمل … ان للجاعل الفسخ
بعد التلبس ايضا … للعامل الا انه يجب عليه دفع اجرة ما عمل بنسبة ما عمل الى المجموع لانه العوض الذي اتفقا عليه لا اجرة المثل …

احتمله في ذلك بل عزاه الى الفاضل في شرحه وسيأتي في كتاب الاجارة في الجعالة على رد المريض قول المحقق وكره انه يبرع بما يجعله موافقا
للشرع لانه بالفسخ بطل حكم العقد وما كان العمل محترما جبر باجرة المثل لو فسخ المالك القراض فقد نص بان تراضيهما انما وقع على الحصة
المعين فلا يلزم غيره خصوصا مع زيادة اجرة المثل عنه لقد صرح على ان لا يستحق سواه والفرق بينه وبين عامل القراض واضح
لان المشروط للعامل في القراض جزء من الربح فقبل ظهوره لا وجود له ولا معلوم بنسبة حتى ينسب اليه ما عمل بخلاف جعل عامل الجعالة
فانه مضبوط على وجه يمكن الاعتماد على نسبته انتهى وظاهر انه انما هو فيما يمكن معرفة النسبة كخياطة ثوب معين وقطع مسافة
معينة والسبق [illegible] ونحوها واما فيما لا يمكن ذلك كرد الضالة واخراج جوهرة او سمكة من البحر ونحوها فلا مناص عن اجرة
المثل بل مقتضى ما مر من ان الاصل عدم لزوم شيء في مقابل اجزاء العمل لكون الجعل في مقابل المجموع ثبوت اجرة المثل [illegible]
لكننا [illegible] بل [illegible] كل من قال بالنسبة [illegible] ظاهرا حيث قال لو جعل للتعليم [illegible] من طرفها الجاعل الا ان يدفع اجرة ما عمل
اذ لو كان مقصوده اجرة المثل لا [illegible] اللزوم [illegible] اجرة المثل جواز العقد [illegible] كونه لا [illegible] الاجرة [illegible] رجع
بقدر العمل بخلاف اللزوم فانه من مقتضيات العقد لا مجرد الامر وظاهر المتن [illegible] هذا [illegible] ويمكن دفع التناقض بان اجرة مثل
بعض هذا العمل [illegible] كل من المتعاقدين بهذا المقدار من الاجرة لمجموعه ليست الا بعض هذه الاجرة بالنسبة [illegible]
فلو قيل لاهل العرف [illegible] بالمقدار [illegible] للمجموع ففسخ الجاعل قبل الاتمام فاجرة العامل [illegible] بعض اجرة المجموع بالنسبة الى المجموع
معترفين بان اجرة مثل من رضي [illegible] بان [illegible] ان فعل اجمع [illegible] النسبة واجرة مثل من لم يرض [illegible] للمجموع [illegible]
هذا القدر من هذا العمل وحده هذا ولكنه مع اشكاله في اصله [illegible] في جميع المعاملات الفاسدة مع انه [illegible]
اجرة المثل مع عدم تعيين الثوب وان كانت تزيد من كل ثوب [illegible] فيشكل [illegible] فيما لا يمكن معرفة النسبة فيه كالوصول
[illegible] رد الآبق فرجع الجاعل ولم يعلم احد بمكان الآبق بل [illegible] المجموع مجهولا [illegible] فكيف يعقل العلم بالنسبة فيه
[illegible] من اجرة مثل ما عمل لو عمل منفردا [illegible] العمل يقتضي الاجرة ولا سبيل الى معرفة اصل الاجرة فيجب الصبر [illegible]
فلو بان بعد مدة اصل الاجرة يرجع اليها [illegible] الزيادة ان كانت زائدة ويبذل النقصان ان كانت ناقصة مع قوة احتمال كون
هذا المورد من الموارد التي يجب فيها الصلح [illegible] الاجرة عند الله معينة وعند الناس مجهولة واجرة مثل العمل
منفردا يحتمل الزيادة والنقيصة فلا مخرج من مخالفة الشريعة [illegible] الصلح [illegible] فالمرجع [illegible] الحاكم الا ان يبرع [illegible]
[illegible] العادة [illegible] وان كان مجهولا مثلا لو قيل لاهل العرف ما اجرة العبد الآبق في هذا البلد [illegible] مثلا [illegible]
مخصوص [illegible] كثيرا ما [illegible] منهم جعلوه [illegible] على ان اجرة مثل ما عمله منفردا قد تزيد على المجموع
كما لا يخفى فلا مفر [illegible] النسبة [illegible] الصلح [illegible] وهل يشترط اعلام العامل بالفسخ وجهان اوجههما الاول [illegible] اجرة
المجموع لو لم يبلغ [illegible] ولا [illegible] ذلك [illegible] كما [illegible] فيها [illegible] فالشهيد [illegible]
الوكيل [illegible] قبل علمه بالعزل وان [illegible] في ثبوت عزل الوكالة [illegible] الجعالة لوجود النص [illegible] الاول [illegible]
في الثانية [illegible] ولا يجب على العامل اعلام الجاعل بالفسخ وان علم انه [illegible] الآبق وانه [illegible]
بعد اعلامه الاصل واقدام الجاعل على هذا [illegible] باعتماده على العقد الجائز ثم لو رجع الجاعل عن الفسخ لا يكفي الايجاب الاول في العقد

ثانيا اجابة له وهل العكس ايضا كذلك وجهان اقتصر عليهما في تعق وذلك وظني ان اوجههما الثاني اذ قوام الجعالة بالايجاب والاذن
الحاصل منها والاصل بقاء الاذن ولا دليل على ارتفاعه برد الجاعل ومثل هذا جار في الوكالة كما في [illegible] ويمكن بان ترجيح
الاول [illegible] اللزوم بين مجرد الاذن والعقد فهو هنا ايضا [illegible] لا ما فان كان قبل التلبس بالعمل فلا [illegible] وان
كان بعده ففي استحقاق اجرة ما مضى وجهان اوجههما الثاني [illegible] التعليل بانه اسقط حقه في [illegible] المتن ايضا
اذ [illegible] العامل ايضا [illegible] من اسقاط الحق ولا يعارضه عموم التعليل بالاحترام في جانب فسخ الجاعل وحده في
الاحترام كان موجودا فيها اذا كان الفسخ من جانب العامل فقط ومع هذا فقد عللوا السقوط باسقاط الحق فكذا هنا اذ لا
دليل على انه اسقاط الحق فاهر الاحترام قال في [illegible] ومما يترتب على جواز الجعالة [illegible] كل منهما فان كان ذلك قبل العمل
فلا شيء وان كان بعد الشروع فيه فللعامل بنسبة ما عمل ان كان العمل مما يتوزع على اجزائه الاجرة وان كان [illegible] الآبق وقد حصل
في يده قبل الموت فكذلك وان لم يحصل فلا شيء وقد تقدم [illegible] شرح قوله فللعامل الفسخ [illegible] فيه علمه ايضا
وحاصله ان الانفساخ جاء بتوسط العامل وان كان [illegible] العدم ايضا [illegible] كيف وقد عرفت ان الجعالة [illegible] لا تزيد على النذر فاذا
لم يكن النذر مع لزومه موجبا للتقسيط الدرهم فهي لا توجب ذلك بالطريق الاولى وبعضده هذه الاولوية [illegible]
لا يستحق العامل الجعل الا بالتسليم فلو جاء به الى باب منزله فهرب او مات او اخذه ظالم لم يستحق شيئا كما يجب من جمع بينه
وبين التقسيط بالنسبة في الفسخ سيما وقد عللوه بانه لم يات بالعمل المجعول عليه فانه عين كون الجعالة كالنذر فيجب الا يكون
الفسخ من قبل العامل شيء اصلا كما ان قوله ويحتمل الاستحقاق مع الموت ونحوه من القربات بالنسبة عين الاحتمال الذي
جنح اليه هو [illegible] في الفسخ فالعجب انهم توقفوا فيه هنا مع ان الدليل هو عدم كون المانع من قبل العامل هاهنا وكيف كان فضعفه
علم بما مر ايضا ويعلم مما مر من الجعالتين اذا زيد سواء زادت او نقصت بلا خلاف لا لانها جائزة فالثانية رجوع عن الاولى
لا قبل اذ لا ربط للجواز في انفهام الرجوع وعدمه بل لان الظاهر من الثانية هو الرجوع عن الاولى خصوصا في البيع ونحوه من العقود اللازمة
قبل تمام القبول فلو قال بعتك بمائة ثم قال بعتك بمائتين قبل القبول يكون العبرة بالثانية لا الاولى نعم بعد القبول يحصل الفرق
بين الجائز واللازم ففي الاول يكون فسخا للاول وابتداء للآخر بخلاف الثاني ومنه يظهر ما في قول تعق بان العمل بالمتأخر انما هو
اذا علم الرجوع من الاول ولو لا استحق الاول اذ قد عرفت ان نفس الصيغة الثانية موجبة للعلم بالرجوع شرعا فلا يحتاج الى سابق
هذا كله فيما لو كان النسبة بين الصيغتين تباينا واما لو كانت الثانية اعم من الاولى مطلقا كما لو كان الجعل في الاولى رد عبد
وفي الثانية مطلق العبد او بالعكس [illegible] على تقدير جواز مثل هذا الجهل [illegible] حمل المطلق على المقيد وكذا العكس ولو كانت عموما من وجه
كما لو كانت الثانية في المثال المذكور درهما ناعما خاليا من الخشونة فوجهان الا ان الاظهر ان الاصل في الصيغة الوحدة
البساطة لا التعدد ومع اطلاق احديهما على تقييد الاخرى فلا يجب الحكم بصحة احديهما وبطلان الاخرى وان الاصل تأخر سنوح
المتأخرة فيبطل [illegible] المتقدم من الاولى لا سيما الثانية فلا يجب الحكم بصحة الثانية وبطلان الاولى [illegible] في العموم
والخصوص المطلق ايضا لا يقتضيه اطلاق المتن وغيره الا ان يقال ان اصالة الوحدة انما هي في العقود اللازمة واما الجائزة فهي محل التأمل
فالاصل فيها الواسعة لا المضايقة ولا سيما الجعالة حيث انها في كلامهم كالامر والاذن فكما ان متعلق الامر والاذن يحمل مطلقه على

على مقيدها فكذا هنا ايضا ولكن الاصل اشتراك الجائزة واللازمة في الاحكام الا ما خرج بالدليل وجواز نقض العقد وحمل مطلقها
على مقيدها ليس مما دل عليه دليل خاص فالاصل عدمه وان كان في عبارة الشهيد الثاني دلالة على الجواز ثم العمل بالثانية انما هو قبل التلبس
بالعمل ولو في الثانية فاما ما مضى من العمل استحق له بنسبة الجعالة الاولى لانها لا زيادة من طرف المالك فيما مضى ويستحق لما بقي
بنسبة الجعالة الثانية ولو حصلت الضالة في يد انسان قبل الجعل بفتح الجيم واسكان العين الاتيان بصيغة الجعالة
وجب دفعها الى مالكها يعني التخلية بينها وبينه لكونها امانة شرعية الا ان لا يجوز اخذها فتكون غصبا فيجب دفعها ايضا
ولا شيء له على التقديرين اجماعا كما قاله العيني للاصل واما الخبر كان امير المؤمنين ع يقول في الضالة يجدها الرجل فيرد
ان ياخذ لها جعلا فينفق قال هو ضامن فان لم ينو ان ياخذ لها جعلا ونفقت فلا ضمان عليه فمع ضعف سنده
بل ولا ظهور فيه في الترخيص في اخذ الجعل اذ كما يمكن ان يكون الفرق بين القسمين للقياس على قبض الوكيل مع ان قبض الوكيل
الذي اخذ الجعل ايضا ليس من مذهبنا فكذا يمكن ان يكون للقياس على الامانة والغصب بمعنى ان من نوى الجعل فهو
نواه فهو غاصب اذ المفروض انتفاء اذن المالك في الاخذ واذن الشارع ايضا مقيد بالتبرع وانتفاء القيد يوجب انتفاء المقيد
فمع الجعل وكذا المتبرع بل هو الذي نوى عدم الجعل فيندرج في القسم الثالث في الخبر ومقتضاه عدم وجوب الجعل بدون النية
فيعم نية التبرع او لا سواء عرف برد الآبق او لا وسواء جعل المالك او قصد العامل التبرع او لم يجعل وان لم يقصد التبرع كما
في نحو وقال جماعة من الاصحاب بان من رد العبد او البعير استحق من غير شرط وفي عبارة ابن حمزة اذا لم يجعل وجد العادة
في البلد بشيء المعتصم والمشهور خلافه ولو بذل جعلا غير معين كقوله من رده فله شيء لزمه اجرة المثل اجماعا لانها انضبط شيء
قيمة العمل المحرر في نفس الامر فالزيادة والنقيصة عنه النعيين تغابن اوحد المتعاقدين على انفسهما هذا بناء على الاصل
في النكرة حيث ان الاصل فيها الاطلاق في مقام الانشاء واما او قصد بالشيء او لا معينا عنده وجب دفعه مع زيادة اجرة المثل
ان كان ناقصا ولا يجب على العامل قبوله ان لم يكن من جنس النقود [illegible]
[illegible] وان كان زائدا فهل يجب دفع الجميع او بقدر اجرة المثل وجهان مقتضى كون الاجرة قيمة عمل
العامل وهو هنا لم يبلغ ما نواه الجاعل نعم يتعلق برضاه وقوام الجعالة برضا الطرفين هو الثاني فيكون مثل ما لو نوى البايع من
الثمن نقدا مخصوصا لم يعلمه المشتري في عدم العبرة به ومقتضى المسامحة في الجعالة وكون الاصل فيها الايجاب هو الاول ولا
عليها معا بالعوض كما رد عليه فيتعلق به ويرجع الى اجرة المثل هنا وفي الصورة الاولى ايضا ولا يبعد ان يكون مراد المتن وغيره من الشيء
في المثال الاول هذا المعنى لا النكرة اذ النكرة مبهمة معينة لا اجمال فيها حتى يرجع الى اجرة المثل او مقتضاها الاكتفاء بمسمى
الشيء ولو كان اقل من اجرة المثل ونزاع العامل وطلبه لا زيد من اجرة المثل لا يصغى اليه لرضاه بعقد يصدق على الاقل ايضا هذا
ولكن اشتراط التعيين في العوض كما اشترطه يبطل هذا المعنى ايضا فيرجع الى اجرة المثل في الشيء باي معنى كان بل لعل هذا من اجرة المثل
ضابط ما يعني بتعيينه يعني مناسبة الا في رد الآبق او البعير الشارد فمن رده من المصر فدينار ومن غير مصره فاربعة دنانير على
كما قاله الشيخ وجماعة في تحقق واما البعير فالحقه الاصحاب بالعبد وقال المفيد وبذلك ثبتت السنة وظاهره ورود نص به ايضا
وان اعترف غير واحد منهم المحقق في نع بانه لم يظفر به ومستنده الا خبر ابي سيار عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله ع ان

ان النبي ص جعل في جعل الآبق دينارا اذا اخذه في مصره وان اخذه في غير مصره فاربعة دنانير وفيه مع ضعف سنده من وجوه
وكذا دلالته لكونه من فعل النبي ص لا قوله فلعله كان مخصوصا بزمانه وبمصره او غير ذلك ولفقد ما يدل على الوجوب فلعله
على الفضل كما عن الشيخ في ط وابن ح لا اشعار فيه بصورة استدعاء الجاعل او ارادة العوض بلفظ مجمل او مبهم كما يقتضيه
اتصال الاستثناء في المتن فلو كان حجة يجب العمل به مطلقا حتى في صورة الشرط والتعيين بل في صورة تبرع العامل ايضا بل
الجعل البري يناسبها لا غير حيث انه في صورة نية الاجرة اما المالك حاضر يعينها فلا معنى لابطال تعيينه وعاملا
يعينها او غائب فيقتضي القاعدة اجرة المثل فلا معنى لابطال القاعدة المتلقاة من الشريعة الخصوص اصلها واساسها
ولم نجد به عاملا كما في الفقيه بالا ظواهر الشيخ لا يعرف عليه قول هنا عرى الا ابن حمزة والوسيلة ومذهبهم استحقاق ما ذكر
في الخبر برد الآبق والضالة من غير شرط كما عن نقي وحكاه في س وغيره ايضا وهو ايضا كما ترى ليس عملا بالخبر ثم ان كان
الاستثناء في المتن منقطعا كما قد يقتضيه الاطلاق فمن رده من المصر فدينار الى الكلام فظاهره شموله للتبرع والتعيين ايضا
ولكنه في غاية البعد ومع قطع النظر عنه راسا او حمله على الافضل متعين لو لا الشهرة سيما بين المتأخرين على حمله على صورة
مطلقا من دون تعيين العوض سواء لم يذكره اصلا او ذكره بنحو الابهام او الاجمال والا كما هو الظاهر فالعمل بمورده للشهرة متعين
سيما والنسبة تعطي الحاق البعير الاصحاب مشعر بان الاصل ايضا ما قاله الاصحاب وهو نظم في الاجماع على الاصل والفرع
معا لا سيما وقد حكي عن الحلي العمل بهذا الخبر في صورة التبرع مطردا به في الفقه معروف فهو كاشف عن غاية اعتبار الخبر
وعليه ان نقصت قيمة العبد او البعير عن ذلك كان وان نفى الشيخ العمل بالخبر في ايضا الشهيد وان بعد في الغاية اذا المرجع بهذا
الوزن قليل والا فهو اجرة المثل ولا شك في انصراف اطلاق النص والفتوى لدنيا الى ما انتهى عنه الخبر والا فاقل الامرين كما
في ضبط ايضا على تقدير العمل بالخبر مع انه ايضا لا يسلم عن الاشكال اذ قد يكون اقل الامرين اكثر قيمة من الآبق والبعير فالحق ان من عمل
بالخبر فعليه العمل به مطلقا اذ كما لا يمكن العمل بمقتضاه في هذا الفرد النادر لا يمكن العمل بالقاعدة الكلية ايضا ووجوب اجرة المثل ايضا
ولا ثالث في البين ولا مرجح فيلزم التخيير وهو وان كان في مقام الفقاهة الا ان مقتضاه تعارض الاجتهادين وهو كما تشعر
شمول الخبر اما بالاصالة او بضميمة عدم الفصل او استقراء الحاق النادر بالغالب او لغير ذلك لهذا النادر ايضا ومن قال بالتخ
فقد قال بتعيين العمل به فيكون التخيير خرقا للاجماع المركب علاوة ان وجود عبد قيمته اربعة دنانير في بلاد العجم كثير سيما في
زمننا حيث كان سبيا في عساكره في كل سنة بل وشهر ايضا عديدة وفي كل مرة كثيرة فلا يكون المفروض نادرا جدا
ولا يعد في مساوات القيمة للجعل ولا زيادتها عليه في المفروض ان المالك بنفسه اقدم على الاستدعاء وظن ان من يستحق
والضالة فالبينة تحيط بالبداية انها قد يكونان في مصره وقد يكونان في اخره وعلى الثاني فقد يكون مؤنة رده مساويا القيمة او ازيد
ولا اقل من ان هذا الخيال العبث نادرا لا ينصرف اليه ذهنه ولا لفظه فالطلاق الاستدعاء اقدام عليه في العمل بالاطلاق الخبر ايضا
سيما وهو المشهور ايضا ولو استدعى الرد ولم يبذل الاجرة وكان تارة ايضا ما يبذله في مقابله اجرة عادة فالاولى هو التبرع وان نوى
على اشكال هذا بالاطلاق شامل لاستدعاء رد الآبق والبعير ايضا فيكون الاستثناء المتقدم متصلا كما اشرنا اليه الا ان الاشكال
هنا بالنسبة الى الخبر ضعف وتكسر الجعل فلا يرد في استثنائهما فاما بوجه بعدم الاجرة هنا ثم قول الاقرب فالاقرب ان استدعى عملا رجع الى الاداء

الحرفية حينئذ اذ لو استقلت الجعالة لا ينبغي ان يكون من محل الاشكال اصلا وكيف كان فدليل نفي انه متبرع بالعمل وهو كونه مصلحة

وجهه في ذلك بانه لم يلتزم بالاجرة فالاصل البرائة وطلبه اعم من كونه باجرة ومجانا فلا يجب عليه شيء لان العامل حينئذ متبرع

حيث قدم عليه من غير بذل فرده ويمنع كونه متبرعا اذ انما عمل بالامر والغرض ان لمثله اجرة فتجب كالاجرة في الاجارة من ان من امر

غيره بعمل له اجرة في العادة يلزمه مع العمل اجرته والمصداق على ذلك ثم وهذا من اوله وجوب الاجرة مع طلب العوض مالم يصرح

بالتبرع او يقصده العامل وانت خبير بانه حينئذ مصادرة فالشأن تاصيل ان الاصل في الامر بالعمل وطلبه الاجرة فنقول انا نعلم

وجوه الاول العقل فانه قاطع بان تحميل المشاق على الغير بدون العوض ظلم ولذا اثبتوا الثواب لا واوامره ثم والبحث في طريق

الثاني الاجماع بل سيرة العقلاء كافة حيث يذمون من امر احدا في شيء مجانا ويحمدونه على المكافات والمجازات ويلتزمون بها بحضور

الامر وبعده يرون منه عدم القدرة اعتذارا من كانت ذمته مشغولة بحق الغير ويسئلون من امره السلطان بامر من كيفية

العطاء لا عن اصله وقد صار من المثل السائر الرابع بلا اجر الثالث قوله تعالى هل جزاء الاحسان الا الاحسان بل هو اظهر ذو

في كيفية الجزاء لا في اصله ايماء الى انه امر مفروغ عنه الرابع السنة المستفيضة المتكثرة في كتابنا هذه الواردة في انه لا يضيع حق

احد ولا يبطل بتقريب تكرر انها من ان من امتثل امر الغير وعمل له يصدق عليه ان له حقا عليه قطعا الخامس ان احترام مال المسلم

كدمه وبالعكس في المستفيضة من الاخبار فلا يجوز هدر شيء منهما والعمل كالمال ولذا جعل صاحب الحرفة غنيا كصاحب المال في

باب الزكوة بل لكون العمل اصلا نحوا وله بالفناء منه علل ان مايدل على احترام المسلم يدل على احترام ما يصدر عنه وهو عبارة

عنهما ولا يعني لا احترامهما مع هدرا فعالهما السادس خصوص مكاتبة القاساني في زيادات تب بعد باب الاجارات الدال

الحسن فيها جعلت فداك رجل امر رجلا تشتري متاعا او غير ذلك فاشتراه فسرق منه او قطع عليه الطريق من مال من ذهب

المتاع امن مال الامر او من مال المامور فكتب من مال الامر فانه يرد عليه حينئذ ان الامر بالشراء اعم من ان يكون للامر وحده

او للمامور وحده او لهما معا بل ولغيرهما اجمع منفردا او مجتمعا فترك الاستفصال والتفصيل دليل على ان الاصل في الامر بالشيء

كونه للامر ومن الامر لا غير فيكون الامر بالعمل اجمع كذلك بل ماهو اذا لمال مع عظمه اذا اكتفى فيه بمجرد الامر ففي العمل الذي

هو ادون منه اولى فيكون ضمانه بمجرد الامر اجمع دليلا على ضمانه بطريق اولى واما ماسكن بها من لزوم الاجرة للشاهد فاما لانها

واردة مورد حكم الحرام لانه لم يكن قابلا لها فلا ينبغي فيما نحن بصدده نوجه ولو تم مع هذا فيا ذكر قصوره فبالشهرة الظاهرة

مجبور بل المخالفة في المسألة محصور بل غير مع مستوره نعم فيه نوع وقوى في النفس ان ذلك العادة على الاجرة في مثل هذا الفعل

على الاطلاق عليه والا فلا وقد سبق مثله في الضمان بالاذن مع عدم اشتراط الرجوع فانه وان كان ظاهرا في عدم تاصيل الاصل الاسبق لا

الاجرة الا ما خرج بل في تاصيل عدمها الا ما ثبت الا ان مناط الاثبات هنا هو العادة ومن جملة ادلتنا على تاصيل الاصل المذكور

جريان عادة العقلاء واستقرار سيرتهم على الحكم بالاجرة بمجرد الامر فيكون عين ما ذكرنا على ان التامل في كلامهم كان كلا ان ليس

في الامر بل في العمل فقصوده ما قيد به عبارة المتن من كونه مما يبذل في مقابله اجرة عادة فلا مخالفة اصلا ثم في عبارته خلط

اذ هذا الحكم يعني منه في الاداء بالاذن لا في الضمان بالاذن ولا الامر فيه عين ولم جعل لفعل قصده عن الجاعلة تشاركوا فيه ما

كانت الصيغة ما كان يذكر فبكل قلد درهم فتشاركت جماعة في رده كان في الذي لم ولو زاد بجعلية بعض غير عن الباقة لا غير فتأمل

نفسا بغير نفس فان من وان لم يكن حقيقة في استغراق الافراد والثنيات والجموع اجمع بل في الاول فقط ومقتضاه

عدم شمول الا شتراك الشامل الا ان المفهوم من الرد لما لم يكن سوى ايصاله الى العبد فلا يتفاوت فيه الافراد والكثرة

والزيادة والاستواء لصدق الاسم كافة الفعل وان احتمل التفاوت بنسبة المدخلية والسعي في الرد بل هو التعيين

فيما يقبل التجزية كالخياطة كما يأتي ولو كان الفعل مما لا يصدق على كل منهم قصده من كل منهم فعل تام كمن رد

عبدا من عبيدك فرد كل منهم عبدا من عبيده فلكل جعل كامل ولو جعل لكل من الثلثة على الرد جعلا متفاوتا فرد جماعة

بينهم تلك ما عينه لرده لو جاء به اثنان فلكل نصف جعله ولو جاء به الثلثة فلكل ثلث جعله وكذا لو عين لاحدهم

وجعل لغيره فللمعين بنسبة عمله لا مجموع اسمه من المسمى وللاخر بنسبة عمله من اجرة المثل لو سعى في الرد

احدهما ثلثة فرارسخ والاخر فرسخا فللاول ثلثة وللثاني واحد على ذلك انه فيما لا يقبل التجزية كالرد يكون بنسبة

الاسم وفيما يقبلها كالخياطة بنسبة العمل والمرجح في الخياطة بانه لا نظر هنا الى العدد وهو الاظهر فالاطلاق المتن

محل نظر ولو عين جعلا لواحد فتبرع اخر فللمعين النصف ولا شيء للمتبرع خلافا للشيخ فله اتمم النصف والمعصم غير

المتن فالجميع للعامل لحصول غرض المالك وضعفهما واضح كقول الاسد بتصفيهما انه لو قيل انه مع مشاركة الاجنبي

لا بنسبة المساعدة لا يستحق العامل شيئا كان اربط بقواعد الجعالة من هذين القولين لما تقرر من ان العامل لا يستحق

الا بتمام العمل ولم يحصل مع المساعدة اذ هو بعده اساس التشريك اساسا انه وافق الاصحاب فيه مع انك قد عرفت

شموله من لكلية ولو قصد المتبرع اعانة العامل فللعامل الجميع ولو لم يكن بسؤاله اذ اعانة الاخوان بل الكفار العصبية غير

جائزة بل الاول بعد مدة وليس يعني اعانة الاكون الفعل له وليس يعني كونه الاكون ثم ان لم يلتزم هنا الجعل وقصد

اجرة لنفسه فهو متبرع فلا شيء بازاء عمله ولو جعل للرد من مسافة جعلا فرد من بعضها فله من الجعل بنسبة المسافة لانه لم يحصل جميع

العمل المشروط فكان له من الجعل بقدر عمله وسقط الباقي فالذي قاله هكذا ذكره الاصحاب من غير نقل خلاف فيه ولا نرجح

على قاعدة الجعالة منطوق هذا في عمله اذ التحلف هنا في العمل لا في العامل فلا يربط لعمومه من وجه فيه الا ان الحق انه لو فرض

رد احد له من تلك المسافة لا بعضها فرده منه الى المالك لكان له سهم من الجعل اجماعا من لك ايضا فليكن هذا ايضا

مثله بل اولى منه كك فتنتج في غير بعدم تعقل الفصل بينهم ولو رده من ابعد لم يستحق زيدا بل السعي ان دخل الا قاية الا بعد

جهة بل بحسب اطرد القطع اذ هو انما المجعول عليه والزيادة دون منه لا جعل على الاقوى كما في غيره ولك ايضا لو لم تأت

بالمجعول عليه لم يكن عمله غير ما ذون فيه كالمتبرع ويحتمل ضعيفا كما في تعق ايضا وجوب اجرة المثل للامر بالرد في الجملة ومنه

يظهر اشتراط الدخول فيما اذا رده من بعضها ايضا ولو لم يجده في المعين فالاشكال من انتفاء المجعول عليه ومن الامر بالرد في الجملة

وهو ضعيف كما في تعق وظهر ان ثانيه وجه لا اشكال فيه للامر بالرد اذ لا ربط له بالمقام مع عدم تحقق المراد بل هو حسبانه

تحقق العمل وهو السعي الى المكان المعين وان ضعف ايضا بانه كان الوسيلة الى الرد فالمجعول عليه حقيقة هو الرد لا غيره فالقول

قول المالك مع يمينه في شرط اصل الجعل وشرطه في عبد معين بمعنى لو نازعه الجاعل عليه مع اتفاقهما في اصل الجعل فقال الجاعل

انه هذا العبد الذي رده قال المالك انه غيره وسعي العامل في الرد بان قال المالك حصل العبد في يدك قبل الجعل وقال العامل

ذكر استاذنا في حاشية على تعليقه في التحفة شرح ابي السم عليه انه والعلويين الاسم الفعل بحركة شرط الغرض في التقدير من حيثه فيكن لو رده الا بعيد ويقله وكذا ادار ما لمغرى الواجب الى انتفى الموقوت انه لا يستعمل في شرطه الارض وان النكد الذي هو تمام العمل حقيقة فالولد شرط ليسب عرضه لنسبة المسافة فتدبر

فتأمل

بعده كما قاله في الجميع جماعة بل لم اجد خلافا فيه في كفاية الجميع بالاصل وان اختلف معناه بالنسبة الى الموارد ففي الاول
يعني اصالة عدم صدور العقد وبراءة ذمة المالك من الجعل وفي الثاني يعني البراءة وعدم اتيان العامل بالعمل المجعول
له وكذا لو قال المالك شرطت العوض على ردهما معا فقال العامل بل على احدهما وهل يثبت للعامل حينئذ قسط من شيء
من المجموع حكي عن ظاهر كره ذلك وتنظر فيه في المسالك بان المجعول عليه المجموع لا الابعاض قال ومثله ما لو اتفقا على وقوع
الجعالة عليهما فرد احدهما خاصة انتهى وهو محل نظر بناء على قاعدة الجعالة الا ان يقال ان مجموع عمل الجعالة في الجمع
بين المجعول عليهما اذ مجموع الاول معناه اتمام الرد وهو قد يتحقق في رد احد العبدين المجعول عليهما اذا كانا معا
في مكان واحد واما الجمع بينهما في العقد فيحتمل ان يكون مثل الجمع بين افراد الاستغراق في كونه لمجرد التسهيل
لا لاعتبار الهيئة الاجتماعية ايضا بل الاصلية مثل من رد فلانا وفلانا بل في التثنية والجمع واسماء العدد ايضا
الاستغراق لا الكل المجموعي فيكون هذا الجمع مثل اجتماع المتعلق على رد عبد واحد مع كون الصيغة لفظا من شيء
فكما يجعل فيه اعتبار الافراد فقط ولم يعتبر فكذا ثمة وبالجملة نحن نقول لم يثبت ان الاصل في الجعالة اعتبار كل
ما يشك في اعتباره من الاجتماع بل غاية ما ثبت ان الاصل اعتبار العمل كاملا في ما عداه الا اخذ بظاهر اللفظ و
مقتضاه فيما نحن فيه التقسيط وفي الثالث يعني البراءة وعدم اتيان العمل ايضا وعليه فيمان ما لو حصل في يده بعد الجعل ايضا
كما في تعق لانه لم يحصل على الرد ايضا فالعبارة موجهة وشبهها عبارة كره الا ان يقال ان العمل هو الرد وقد حصل وانما يكفي في
دعوى الحصول قبل الجعل لانه لو علم انه كان كذلك لا يندرج في اطلاق صيغة الجعالة حيث ان المتبادر منه عدم الحصول قبلها نعم
قيل ان الاصل وقوع صيغة الجعالة مورخ والحصول غير مورخ فالاصل تاخره عنها وهذا لكونه استصحابا مقدم على البراءة كلا
لو وجه كما انه لو كان الصيغة من روح في الاخذ وارد لما تشمل كلا الفريقين جدا فيكون اصل البراءة عند التنازع
في التسع سليما عن المعارض ولو اختلفا في قدر الجعل وجنسه تحالفا ويثبت اقل الامرين من الاجرة والمدعى الا ان يزيد ما ادعاه
المالك على اجرة المثل فيثبت الزيادة واعلم ان هنا نوعين احدهما في الاختلاف في القدر وفيه خمسة اقوال احدها ما في
المتن ووجهه ان كل واحد منهما مدع ومدعى عليه فلا ترجيح لاحدهما فيحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ولان العقد الذي
تشخص بالعوض الذي يدعيه المالك غير العقد الذي تشخص بما يدعيه العامل فكان الاختلاف في القدر كالاختلاف في الجنس
وحينئذ فاذا انتفى كلا الدعويين بقي احترام العمل بلا معارض فيثبت اجرة المثل ولكن الزيادة لما كانت في دعوى المالك
كانت اعترافا باستحقاق العامل لها فلا يجب عليه بذلها ايضا وعليه فلو كان ما يدعيه العامل ناقصا من اجرة المثل
ايضا لما وجب سواه لاعترافه بعدم استحقاق الزيادة فتم وفيه اولا ان الاصل في كل باب من المعاملات الا ما يات نفي الزائد
بالاصل وطلب البينة من مدعيه فالباعث على التحالف هنا وثانيا ان احترام العمل جنس وباعتراف الاوحد له
في ضمن الدعويين فاذا بطلتا بالحلف وذهبتا ذهب هو فمن اين يثبت اجرة المثل وثانيها قول الشيخ وجماعة وهو ان القول
قول المالك في نفي الزيادة فاذا حلف ثبت اجرة المثل لما تقدم قوله فلما ذكروا ما ثبوت اجرة المثل فلان العامل قد نفى
ما قاله المالك وهو منكر اعترافه بعدم استحقاقه فيبقى احترام العمل المقتضي لاجرة المثل بلا معارض وهذا القول وان



سلم من اول الاعتراضين الا انه مع ورود ثانيهما عليه يرد ايضا ان اعتراف العامل ليس بعدم استحقاق ما قاله
المالك مطلقا بل من حيث الخصوصية ولا يمين حتى ذهبت بها ايضا فبقي اعتراف المالك باستحقاقه هذا القدر
سليما باليمين ايضا لانه ذهب الا الخصوصية لا مطلقا كيف وهو مدعي الزيادة المتممة للناقص وذلك في باب الاموال
السريان واحلال الزايد والناقص بل كل جزء باب مستقلة مثله في البيع ونحوه وكره وهو ان القول قول المالك
لكن يثبت بعد يمينه اقل الامرين من اجرة المثل وما يدعيه العامل لان اجرة المثل ان كانت اقل فقد انتفى ما يدعيه
العامل بيمين المالك فيثبت الاجرة لما ذكر في القول الاول وان كان ما يدعيه اقل من الاجرة فلاعترافه بعدم استحقاق
الزيادة وبراءة المالك منها فكيف تثبت له وهذا سالم من جميع ما ذكر الا من ان ما يدعيه المالك قد يكون ازيد
من اجرة المثل فيجب ان يواخذ باقراره ورابعها ما تقدم قوله لكن يثبت مع يمينه اقل الامرين من اجرة المثل ومدعى
العامل الا ان يزيد ما ادعاه المالك عنها كما في اللمعة اما الاول فقد علم وجهه واما الاخير فلان ما يدعيه المالك ان كان اكثر
من اجرة المثل فهو معترف بثبوته في ذمته للعامل فيواخذ باقراره فان العامل لا ينكره فقد ثبت باتفاقهما قال في المسالك
وبهذا ظهر قوة هذا القول لكن يبقى الاشكال فيه من حيث توقف ثبوت ذلك على يمين المالك مع انه ادعى شيئا
ما يعترف به المالك لاجرة المثل وزيادة عليها لا اظهار اليمين فائدة لانه ثابت باتفاقهما من غير يمين واليمين لا تثبت غيره
فلا فائدة فيها واما مع نقصان ما يدعيه عن اجرة المثل فقد تظهر فائدة يمينه في اسقاط الزائد عنها مما يدعيه العامل فيتجه يمينه
للمالك انتهى وهو عجيب حيث انه من الواضح ان اليمين ليس لاثبات شيء من اجرة المثل او ما يدعيه المالك بل لنفي الزيادة
التي يدعيها العامل ثم يرد عليه انه اذا انتفت الزيادة التي يدعيها العامل بقي اقرار المالك سليما عن المعارض وان كان اقل من اجرة
المثل وما ادعاه العامل في الوجه لزمه اثبات اقلهما ان قلت وجه انكار العامل انه قلت العامل لا ينكره بل يدعي الزيادة
ان دعوى الزيادة لا تنفي الاقل مطلقا بل من حيث الخصوصية مع انها لا تقتضيه انكارا بهذه الخصوصية فقد تضمنت انكارا
خصوصيتها اجرة المثل ايضا وخامسها ما تقدم قول المالك ايضا الا ان الثابت بيمينه هو ما يدعيه لا اجرة المثل ولا الاقل
وهو قول الشيخ نجيب الدين ابن نما فانه جعل العقد من ذلك وهو الاقوى للاصل المتاصل في باب المعاملات الا بأس
كما مضى ولانهما متفقان على وقوع العقد وتشخصه باحد العوضين فاذا انتفى احدهما وهو ما يدعيه العامل بيمين المالك ثبت
الاخر لاتفاقهما على انتفاء ما سواه واما ما اورد عليه من ان فائدة يمينه اسقاط دعوى العامل لا ثبوت ما يدعيه المالك
لا لاجله الى الحلف فيه مع انتفائه بالاصل ذلك في كل باب ان ثبوت هذا العقد لم يكن على التنازع حتى يفتقر الى
مثبت بل كان مسلما بينهما فالحلف ليس الا لنفي الزيادة ثم هذا داخل في التعليلين المذكورين حيث ان ظاهره ثبوت تشخص
احد العوضين في العقدين لهذا اليمين وان امكن دفعه ايضا بان قاعدة الحلال عقد واحد في باب المعاملات الا العقود متعددة
متكثرة بعدد اجزاء الثمن والمثمن التي اشتمل عليها البيع ولذا زعمنا صحة تبعض الصفقة وبيع المعيوب فيقتضي عدم تشخص
العقد في الزيادة بالبيع بل وان احتمل ان هذا النحو كالعوض وذاك واقع وهذا بعد الوقوع وذلك حين الوقوع ثم لو جعل
المقسم بنفس العقد الذي يدعيه العامل لاجرة الزيادة فلما ذكر وجه لان الحلف في نفس العقد وفيه يستلزم نفي جميع اجزائه

فيتبع الجعل راسا ولا فسخ خيار التحالف من المصنف وجماعة وان امكن دفعه بان من الواضح ان المقصود من نفي العقد ليس الا نفي الزيادة فيرجع المسئلة الى ان الاصل في النفي ورود على القيد الذي هو المقصود بالذات لا على المقيد كما يعلم معا فانه موافق للعرف جدا وان كان الاصل الاصح منه وهو وروده على القيد معا وان لم يعلم كونه المقصود بالاصالة محل نظر وبما ذكرنا يظهر عدم الفرق بين ان يكون صورة الدعوى استحق بهذا العمل عليك كذا وبين جعلت لي عليه كذا لتعين فالتحالف في الثاني كالاول وعلى الاكتفاء بحلف المالك لنفي الزيادة في الاول فيتبعه هنا والا وان قال ثانيا بان الاقوى عدم الفرق وثانيها في الاختلاف في الجنس بان قال المالك جعلت دينارا او صنعة فقال العامل بل درهما او ثوبا مع اتفاقهما في القدر بحسب القيمة ففيه قولان احدهما وهو الذي قطع به في التحرير وجماعة تقديم قول المالك لان القول قوله في اصله فكذا في جنسه لانه تابع له ولانه اختلاف في فعله فيرجع اليه فيه والثاني التحالف والرجوع الى اجرة المثل لان كلا منهما يدعي ما ينكره الآخر وهو فائدة التحالف فهو الاصح كما في المسالك وغيره ايضا وعلى الاول فاذا حلف المالك يثبت اجرة المثل عند جماعة واقل الامرين عند المحقق واظهرها ما لم يزد ما ادعاه المالك عند المصنف قال في الك والاقوى تفريعا على ذلك يعني المختار ثبوت اجرة المثل مطلقا مع مغايرتها جنسا لما اختلفا في تعيينه ومع موافقتها لما ادعاه العامل جنسا فاقل الامرين او جبره مع موافقتها لدعوى المالك خاصة بان كان النقد الغالب الذي يثبت به اجرة المثل هو الذي يدعيه المالك فثبوت الزائد عليه من اجرة المثل اذا كان علاوة الاقل اجره واما اخذ كل من الامرين باعتبار القيمة ونسبتها الى اجرة المثل من اثبات الاقل او الاكثر فبعيد لعدم اتفاقهما على ما يوجب الزائد بالزائد بخلاف الموافق في الجنس انتهى والباعث على نقله تضمنه الاصل العظيم الذي لم اجد مصرحا به سواه وهو كون اجرة المثل من النقود ابدا حتى في نحو اتمام العمل ونحو الغرر ونحوها لا يقتضيان الا تعيين الاجرة لا الخصوصية سلمنا ولكنه لا يستقيم فيما استقريناه الناس في جعل الاجرة مما يزرع فيها من الحنطة والشعير ونحوهما وكذلك اكثر القرى في الاجرة مطلقا فان النقود عندهم قليلة واغلب معاملاتهم على الغلات فاخذ النقود منهم ضرر فاحش الا ان يدفع هذا كلها بظهور الاجماع من الاصحاب على جعل اجرة المثل في كل باب وكذلك مهر المثل والارش ونحوها من النقود لا غير ولعل سره ان النقد هو ثمن الاثمان وقيمة القيم فيثبت من غير النقد لا يجعل ثمنا لشيء الا وقد يقوم اولا بالنقد ثم يجعل ثمنا فيؤول الامر بالاجرة الى النقد وثالثها بالجمع الاختلاف في القدر والجنس على حكم واحد فانا نجمع عنده من لم يفرق بينهما كالمحقق واما على المختار فلا يحتاج الى الكلام فيه فبالنسبة الى الجنس يتحالفان وبالنسبة الى القدر يقدم قول المالك فبالتحالف يبطل الجنس ويرجع الى اجرة المثل فيحلف المالك بعينه الزيادة كان منفصلا ثم قوله ويحتمل تقديم قول المالك كالاصل ممكن التطبيق على جميع الاقوال الا الجمع في القدر وان كان يقول التحالف ايضا ولو قال المالك جعلت الرد من بغداد فقال العامل بل من البصرة وكان موضع العقد بينهما كبغداد الى البصرة لا يمكن السعي منه الى احدهما الا على الاخر كالنهر وان قدم قول المالك لان الاختلاف راجع الى اصل العمل في الاصل عدم بلوغه في ضمن المالك واما اذا كان موضع العقد مما لا يمكن السعي منه الى احدهما الا على الاخر رجع الامر الى الجعل للرد من مسافة مع بعضها كما لو قال ان رددت فلك دينار ورد احدهما استحق نصف الجعل ان تساويا ولو قال فعلى ان رد هذا العبد والعبد الاخر

ولا فيما استشكل ان اجزاء الجعل يقابل بها اجزاء العمل كافية في مع انه منافٍ لضابط الجعالة المتقدم الا مع الجواب ولو مات العامل بعد الرد اخذ الجعل من التركة كسائر الديون ولو مات قبله فان لم يكن العامل قد عمل بطلت كسائر العقود الجائزة وكذا ان كان قد عمل لكن يؤخذ حق من التركة بنسبة عمله بناء على التقسيط او اذا كان اصل العمل المجعول عليه مما يقبلها كالخياطة كما مضى ثم من ذكر المصنف الجعالة في باب الامانات دلالة على جزمه بكونها منها فيكون العامل امينا وبه صرح في التحرير ومن كره لم افهم فيه على شيء والنظر يقتضي كونه امينا فيه شيء ان العامل امين وضمن السكوت عليه بعض من علمه بدلالة عليه رد الضمان السالف في اللقطة تفصيل والظاهر ان مقصوده من الاولين الجعالة المرورية في اخر اللقطة في تنبيه كلا لهم ولا دلالة فيهما على الجعالة بل ولا اشعار الا ان مورد الاخيرة الاولى ثم بما مر ثم تخليف الاخذ بالتعيين فان ترك الاستفصال فيها يعم الاخذ بالجعل وان بعد من السياق ثم الشيخ ودلالتها عليها اظهر حيث ان الاخذ حسبة بدون الاذن من المالك اذا كان امانة فمع الاذن اولى وان كان الثالث مشعرا بالفرق كما ترى فانا لو حصلت اللقطة في يد انسان قبل الجعل الا ان الانصاف انه مجمل فاجمال ما بيانه الحزم بها ضمانا والتحقيق يقتضي الرجوع الى الاصول ومقتضاها الامانة بعد ثبوت الملك في مثل الغصب عليها بل الظاهر عدم صحة بل ثبوت الامانة حيث ان الاخذ بالاذن ولا اجر وكلما كان كذلك فهو امانة للاستقراء ولاطلاق الامين في الفتاوى والنصوص على المرتهن والاجير والمستودع والملتقط ونحوها والقدر المشترك بينها ليس الا الاذن والامر بالحفظ او الاصلاح نعم لما كانت الجعالة من اشمل الامور فلا تجب الامانة بحكم كل باب فيها اذا كان مورده ما ضمنه فيه الجعالة على الطبابة يجب مراعاة قاعدة ضمان الطبيب بمجرد الافساد وان خلا عن المباشرة وفي الخياطة والقصارة ونحوهما يجب قاعدة ضمان الصانع مع المباشرة لا مجرد الافساد وهكذا لصحة ذلك العنوانات الظاهرة على ما ذكر بعد كونه اخص منها مطلقا ولا اباه كلام الاصحاب هنا ايضا اذ مقصودهم اثبات اصل الامانة في الجعالة لا عمومها وسائر كيفياتها ولا يجوز للعامل تفويض العمل الى غيره بذلك الجعل او غيره او بعضه وبه لما يقتضيه ما مر من انه ليس لواحد منهم اخذ للمعين النصف ولا شيء للشريك ولو قصد الثالث اعانة العامل فللعامل الجميع الا ان المراد في شيء بانه يجوز له الاستعانة بغيره فلذا الغرض الا انه يصح قبله بانه ليس للعامل ان يوكل الا مع الاذن ثم قال بعده ولو قال من رد عبدي بصيغة العموم فوكل واحد اخر كيف استنابه على رده وفي استحقاقه الجعل نظر من انه يجري التوكيل في المباحات ومن حمل الاطلاق على المباشرة انتهى وتنافيهما واضح بعد الاستعانة لما فرضها المعين بجميع العمل فان مقتضى تصريحه بجوازه الاستعانة جوازه ومقتضى تصريح من بعد بعدم جواز التوكيل العدم كما هو مقتضى التعليل بحمل الاطلاق على المباشرة بل مقتضاه عدم الاستحقاق بالاستعانة ايضا فيقيد ما يعلم للمعين والتحقيق ان الاصل عدم جواز تفويض نفس العين او العمل المجعول عليه الا ان مقصود كالخياطة لا غير بل شمل الصيغة له يدل على الجواز الا القياس على الاجارة المعهودة بالفرق بالاذن المستلزم لتملك المنفعة فيها دون الجعالة واما التوكيل مع شمول الصيغة فيقتضي عموما الجواز وكذلك الاجارة والجعالة ايضا نعم في عموم المستفيضة بحرمة الاستفصال ونحوه الاشتراط في باب الاجارة على جواز جميع ما ذكر دلالة منها الصحيح عن الرجل الخياط يتقبل العمل فيقطعه ويعطيه من يخيطه ويستفضل قال لا بأس قد عمل فيه ولعلها يمكن الاستدلال على اصل المشروعية في الجعالة ايضا فتدبر كتاب الغصب وتوابعه باعتبار الافراد والانواع

للغصب
هنا سخرج الشفعة واحياء الموات المذكور كل منهما في مقصد والوجه في ذكره بعد الامانات علاقة التضاد وفي تسميتها ابعا
استحقاق غير المتصرف لها في الجملة ففي الشفعة يستحق العين غير المشتري ولو بادر لونيته بالشراء وفي احياء الموات كل الناس وله
قبل التصرف اما بعده لا اعراض ولذا سمي جملة منها بالمشتركات كا ثالثة وفيه مقاصد الاول في الغصب وهو لغة اخذ الشيء ظلما كما
في ق وق وقيل اخذ الشيء ظلما جهارا كما حكاه في لك والامارات حاكمة بالاعمية منهما معا كما لا يخفى ولكن وجد بخط ره في
الحاشية ان الغصب اخذ مال الغير على جهة التعدي وقيل الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا وقيل الاستيلاء
على مال الغير وهو اعم من الاولين وقيل الاستيلاء على مال الغير بغير حق ولا حاجة الى التقييد بالعدوان بل يثبت الغصب
وحكمه من غير عدوان كمن لبس ثوب غيره غلطا وهو اعم من الاولين الى اخره وهو في ما افاده اخيرا انه الامارات حاكمة بعدم
اعتبار العدوان فيه وان اعتبره المش كا في ق في ... للعيش ولذا شاع اطلاقه في صورتي النسيان والجهل ايضا مثل الحرير ونحوه
الا ترى انهم في باب لباس المصلي يقسمونه على ما تقع فيه وما لا تقع كالحرير والمغصوب والمتنجس وغيرها ثم يصرحون بانه لو صلى
فيها سهوا لا تبطل صلواته وكذا يقولون في باب الغصب ان الايدي المتعاقبة عليه ضامنة وان كانت جهلا بل في الكل انهم
يسمون بعض هذا الجاهل غاصبا فالعجب انه مع هذا تحيل في تطبيقه لما اختاره من اعتبار قيد العدوان فيه بان جعل ذكره في
هذا الباب استطرادا مع انه لا دليل له ولو اعتبر على اعتبار هذا القيد الا ان الغصب من الافعال المحرمة عقلا واجماعا
وكتابا وسنة فلا ينبغي ... ولا تعم العالم وان شاركه في بعض الاحكام مع انه يرد عليه لا ... بالقتل والايذاء والضرب والغيبة
وغيرها فانها ايضا من الافعال المحرمة ومع هذا فقد تتصف بالجهل والخطاء والنسيان والاكراه وكذلك الصلوة والصوم ونحوها
فانها ايضا واجبة ومع هذا تتصف بما ذكرنا بان الافعال المتصفة بالحرمة لو لم تقبل الجهل والخطاء لما بقي لحديث رفع التسعة
مورد وثالثا انه قد ورد في الاخبار ان ما من شيء حرمه الله الا وقد احله عند الاضطرار ومقتضاه اتصاف كل امر محرم بالحلية عند
الاضطرار ~~ومقتضاه اتصاف كل امر محرم بالحلية عند الاضطرار~~ فلو لم يتصف الغصب بها لزم التخصيص ورابعا ان العقل
والبلوغ والعقل ايضا من شرائط التكليف بالحرمة كالعلم فيجب ان لا يتصف استيلاء الصبي والمجنون والمكره ايضا بالغصب
وهو خلاف البداهة وما ... اللزوم لا يقتضي اعتبار العلم بل سائر شرائط التكليف ايضا في معنى الغصب وهو ايضا خلاف البداهة
ولعله لم يقل به احد ايضا هذا ومنشاء الضعف ظهور كلام ره في ان بثبوت الحقيقة الشرعية فيه حيث قال بعد تعريفه
بانه الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا بانه تعريفه بحسب مفهومه شرعا وهو قريب من معناه اللغوي انتهى الا
ان يحمل الشرعي هنا ايضا على نظير ما حملناه عليه قولهم في البيع ونحوه انه شرعا كذا ثم يرد على التعريف الاخير ايضا اولا ان مجرد الاستيلاء
لا يسمى غصبا اذ سلطان الجور مستولي على اموال الرعية مع كونها في ايديهم وربما الجملة الاستيلاء بمجرد المقهورية صادق وان لم
يثبت اليد اذ هو بمعنى السلطنة بل بعد الالتفات الى ان التبادر في الطلب من باب الاستفعال بمجرد طلب التولية والاولوية في التصرف
في مال الغير ايضا صادق وثانيا انه يصدق على ثوب يطير به الريح الى دار احد فنوى اخذه للمالك اذ المستولي على الدار مستولي على ما فيها
فهو هو ومقتضى عدم ... بمجرد الوقوع امانة شرعية كما مضى في الوديعة وما ... القول بصيرورته غصبا بمجرد نية التملك ايضا
الا انه لم اجد مصرحا به هنا بل بانه في كلامهم ما ظاهره العدم بل قد حملنا كلماتهم في الوديعة ايضا على ما يوافق الاصول وثالثا ان

الاستيلاء بعد قطع النظر ... الاخذ والكتابة والاشارة ونحوها لا تصح اتفاقا لما سلم ... بلغ الاكراه وربما ... كما
الاستيلاء بالارادة والاختيار كما هو المتبادر فلا ينعكس لخروج غصب الصبي والمجنون والسكران الفاقد للتمييز وان كان الاعم
فيخرج من قانون التعاريف لا يطرد لصدقه على استيلاء سائر الحيوانات بل غيرها ايضا كالسيل والريح وخامسا ان كل فعل
حقيقة لغة وعرفا في الحادث حين الحدوث لا في الباقي بعد الحدوث ولا في الاعم وان قلنا باستغناء الباقي في البقاء الى
العلة ايضا وعليه فالاستيلاء لا يشمل غصب المستولي عليه كالوديعة ونحوها مع تغيير النية او التعدي والتفريط مع انه غصب
اجماعا والكلام في بابي القبض والاجارة وفيه مطلبان الاول لم يرج شيء منها من الاستطراد بعد الالتفات الى ان جملة مما يذكر فيها
يشمل غير الغصب من اسباب الضمان ايضا الاول في الضمان ... ونسبتها بالاركان فيرجحه اذا ... اما ما
بالضمان فيشمل جميع ما له دخل في تحققه من العلل الاربع ومقدماتها وان كان اعظم الاجزاء كما هو المتبادر عند الاطلاق
لخروج الثلاثة راجع الى الضمان امر بسيط معنوي حكمي يعبر عنه باشتغال الذمة وان كان اعظم الاسباب لا تضر في الاول الحكمي
الى الثاني من مقدمات الاول فتفويت المال المغصوب مثلا موجب للضمان وهكذا سائر اقسام الاول والثالث من لوازمه متعلقا
حيث ان اشتغال الذمة قد يضاف الى المثل وهو ضمان المثل وقد يضاف الى القيمة وهو ضمان القيمة وبالجملة في الثالث ... ذكر
المضمون والمفعول من حيث انه مفعول من لوازم الفعل وآثاره ولذا قيل بان الفرق بين المصدر والمفعول ان الاول هو ...
لا بشرط شيء والثاني بشرط شيء وظاهر ان لا بشرط شيء من اجزاء علة بشرط شيء والمقدم من لوازمها العلة وآثارها ومتعلقا
ثم ان كان ضمير اركانه راجعا الى المطلب الاول لا الى نفس الضمان لكان اظهر اذ مرام المطلب بالمسائل هنا هذا المطلب
منحصرة في هذه الثلاثة الاول الموجب وهو في الحقيقة اثنان التفويت واثبات اليد ولكن الجماعة كالمص للتوضيح جعلوه ثلاثة
الاول التفويت بالمباشرة وهي ايجاد علة التلف ولو بدون اثبات اليد عليه كالقتل بالرمي والسم والاكل وقد دل على الاول
ذكره من موجبات الضمان مطلقا ولو خطاء لقوله تعالى لا تظلمون ولا تظلمون وحديث لا ضرر ولا ضرار وعموم قوله ... على اليد ما
... الدم في الاسلام ... والثاني التسبيب للتفويت بلا خلاف فيه ايضا بل الاجماع عليه كما صرح به هنا وفي باب ضمان ... الحر
والقصاص والديات مستفيض كالنصوص في تلك الابواب مضافا الى ما ذكر لكن كلماتهم في تعريفه مختلفة بل كل واحد منهم ايضا قد
عارض كلك كالمص فهنا عرفه بقوله وهو ايجاد ما يحصل التلف عنده لكن لعلة اخرى اذ كان السبب ما يقصد لتوقع تلك العلة
وفي باب ضمان الصيد بفعل ما يحصل معه التلف ولو ... وان قصد لحفظ وفي القصاص ... جعله احتجاج في قتل العمد بعد ان جعل
الاول المباشرة فقتل به بالاخنقته بيده او بحبل او ... ونحوه بعضه في ما انغمر او وضع يده عليها ولو ... ارسل اخرج بيوت
او حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة لا يحتمل مثله البقاء فيها فمات ونحو ذلك وثانيا جعله مقابل العلة بعد تعريفها بما يسند
الفعل اليه عرفا كالجراحات القاتلة فانها توصل السراية والسراية موردة للقتل الذي هو كالزرع بعين التسبيب الذي ذكره في القصاص
مع انه عرف السبب في مقابل العلة بانه ما له اثر ما في التوليد كالعلة لكنه يشبه الشرط من وجه وفي الديات عرفه بما يحصل التلف
عنده بعلة لا انه لولاه لما حصل التلف كالحفر مع التردي وفي ... كل فعل يحصل التلف بسببه والتحقيق كما بانه في الاثار
ايضا ان جميع شرائط تحقق التلف ورافع منعه من حركات المتلف الى ان تم بوجدانها او بعضها بعضها الى بعض بدونه

البلوغ مبلغ العلية سبب في باب الضمان هنا وفي الصيد والقصاص والديات والمجموع علة تامة والعلة التي يجعلونها مقابل
السبب في تلك الابواب ليست هي العلة التامة ولا الجزء الاخير منها بل ما يضاف اليه الفعل عادة كالتردي مع ان جملة من
اجزاء علة التلف تحدث بعده فالميزان في الفرق بين السبب والعلة في باب الضمانات الاضافة اليه حقيقة في الثانية
دون الاول مع ملاحظته فيه ايضا كما قاله في لك في مباحث الديات ايضا فقام المباشرة مقام العلة وما دونها السبب
الا انه اما قريب كالحافر للبئر وواضع الحجر في الطريق والمكره غيره على الاتلاف او بعيد كصانع آلات الحفر وفتح الطريق و
الساعي اليهما [illegible] تحريض المكره على الاكراه على الاتلاف وهكذا والضمان على القريب ان ضعف المباشر والا فعليه كما يأتي
مفصلا وعليه فقصد المتن من الايجاد ما يعم الاعدام ومن عنده ما يحصل بواسطته ومن قوله لعلة اخرى امر يضاف
لاجله هذا الايجاد او الاعدام الموجد هذا الامر ومن قوله اذا كان السبب الخ الاشارة الى ما عرفت القرب والبعد التي
اشرنا اليها يعني ان كل ما يحصل التلف لاجله وان كان سببا الا ان الضمان لا يترتب الا على ما من شأنه ان يقصد به
وقوع تلك العلة كما اوله به في [illegible] بعد [illegible] بانه غير محتاج اليه بل مضر اذ حفر البئر قد لا يقصد به الحاز وقوع
العلة الموجبة للتلف ولا قصدها اكثر [illegible] وهل الاصل في السبب الضمان كالمباشرة الا ما خرج بالدليل او بالعكس
او يفصل بين ما سببيته اكثرية فالاول وغيرها فالثاني او بين ما يسمى سببا عرفا فالاول وبين غيره كالاذن في مال المالك
في الحفر فالثاني اوجها وجوهها الاول بل لعله اجماع كما يظهر من الشيخ في شرح [illegible] وديعة مالو غصب شاة فاتت ولدها
جوعا حيث قال ان منشأ التردد انما يكون من الشك في السببية هنا اذ لو سلمت لم يبق اشكال في الضمان وهذا هو
مقتضى سكوت الاصحاب عن رد كلية مثل [illegible] والمتن هنا وتصريح الثاني بالتأمل في باب ضمان الصيد ثم تأصيله بالدليل
مشكل اذ لم اجد لهم عليه دليلا عدا نفي الضرر وانه فاسد بعد كون السبب بالمعنى المزبور لا شرطا للضرر [illegible] كما يأتي
في الديات مفصلا كيف لا وتفريع آثار ما هو بشرط شيء على ما هو لا بشرط شيء من افظع الامور مثلا طرح القشور في الطريق
امر لا بشرط الضرر ومع عدمه فالضرر المترتب عليه موقوف على شرط آخر وهو وضع القدم عليها وما لم يتحقق الشرط لا يتحقق
المشروط فلم يتحقق وضع القدم لا يتحقق الضرر فكيف يستند الى مجرد الطرح ودعوى اسناد اهل العرف الضرر الى الطرح
وهو الحاكم لا الدقائق العقلية فغفلة من ان هذا الاسناد ليس الا اسنادا مثل اسناد القتل الى السلطان الآمر به والمجازية [illegible]
يصح سلبه عنه عندهم بمجرد الالتفات الى اصل الحقيقة كما تشاهد عند منازعة بعضهم بعضا في مثل المقام فالمتضرر مثلا
يقول للطارح انك ضررتني وهو ينكر عليه ويقول انت المضر لنفسك حيث وضعت قدمك عليه وكيف وقد مر ان الفرق بين
السبب والعلة اضافة الفعل الى الثاني عرفا دون الاول والضرر من لوازم الفعل فكيف ينفك اضافته عن اضافته وانهم
كما هو مع الاضمار ومع الاظهار فالاصل فيه الاضمار وهنا كما يصح ان طرح القشور اضره فكذا يصح انه سبب الضرر اعني
الحقيقة والاول مجاز على انه لا يصح سلب سببية الضرر عنه ويصح سلب المضر عنه وعليه فلا يمكن الاستدلال الا على كونه سبب
من اسباب الضمان بحديث لا ضرر ولا ضرار ونحوه كما سلف من [illegible] بل الاصل عدم الضمان الا في المواضع المجمع عليها او المنصوصة
ولكن يمكن الاستدلال عليه باستقراء خصوص الموارد المنصوصة وتعليلات تلك النصوص فمنها الصحيح الحاكم بثبات

واحدا على المحرمين المشتركين في ايقاد نار الطبخ لحم فيها فسقط فيها طائر فمات معللا له بان ذلك كان منكم على غير تعمد ولو
كان منكم تعمد ليقع فيها الصيد فوقع الزمت كل رجل منكم دم شاة والتقريب من وجهين بعد كونه من موارد الاستقراء ايضا
احدهما لانه ضمان مال الله بمثل هذا السبب الملازم على ضمان اموال العبيد وانفسهم باشباهه بالطريق الاولى وثانيهما عموم
التعليل المستفاد من التعليلين المذكورين فيدل على تعليل ضمان القليل بصدور الفعل منهم على غير تعمد وضمان الكثير بتعمد
منهم تعمدا لان الظاهر [illegible] على ان سبب الضمان معا صدور الفعل منهم فكانه قال ضمنوا لصدور الفعل منهم فيعم كل من يكون
سببا لاتلاف منهم فيتم معه بعدم الفصل بل لا يبعد دعوى تبادره مع قطع النظر عنهم ايضا فلا يحتاج في التعميم الى عدم
الفصل ايضا ومنها الصحيح الحاكم بضمان راكب الدابة لما اصابته بيدها لا برجلها معللا بان رجلها خلفه ان ركب وان كان
قادها فانه يملك باذن الله يدها يضعها حيث يشاء والتقريب ايضا من الوجهين المزبورين الآثار اشمل منه ومنها
الضمان بطرح القشور ونحوها في الطريق وضمان الطبيب بمحض الاذن وصاحب البعير المغتلم والكلب ونحوهما مع التقصير
في الحفظ وهكذا الى ما لا يحصى كما لا يخفى على من تصفح ابواب الضمان سيما القصاص والديات مضافة الى عموم ما روي لا يبطل حق
امرء مسلم ولا يضيع ومن فروع هذا الاصل وجوب البينة على موجد السبب اذا ادعى حدوث سبب غيره او [illegible] عند دعوى المباشرة
من غيره الثالث اثبات اليد وتحصيل ان الاصل فيه البد الضمان لا يحتاج الى البيان مع انه ذكر في تضاعيف الكتب ايضا فالمال
مطروق بحيلة مما يفيد فيه الاولى ونحوها فهو اذا كان بغير حق فهو غصب ويحرم بالعقل والاجماع والكتاب والسنة قال الله
تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل وويل للمطففين ونحوهما وقال النبي صلى الله عليه وآله في خطبته يوم الغدير ان دماءكم واموالكم عليكم حرام
كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا وشهركم هذا وقال ايضا من غصب شبرا من ارض طوقه الله من سبع ارضين يوم القيامة وفي
الوسائل عن صاحب الزمان عليه السلام لا يحل لاحد ان يتصرف في مال غيره بغير اذنه ونحو اثبات اليد بدون الاستقلال ليس غصبا
اجماعا وما الحق الى العدوان اذ الفرق بينهما كما عن كره في اعتبار العلم في الثاني دون الاول وهو ليس بواضح كما في لك
ايضا لانه لا يصح سلب العادي عن اخذ مال الغير بظن انه له ظاهرا قال وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا
وهذا وان كان يعضده [illegible] في باب الشهادات [illegible] ان العداوة [illegible] دنيوية محضة لا تنافي العدالة لا احتمال الشهادة الا
ان العداوة امر قلبي اثرها السرور بمساءة الآخر وبالعكس وهذا المعنى ايضا قد يتحقق في المقام كما لا يحسب هو وصاحب المال
معا كونه عدوانا في اثبات اليد فان هذا المعنى منتف قطعا مع صدق انه بغير حق [illegible] المراد من الاستقلال
الاستبداد به بغير شاركه واصله الاقلال لان باب الاستفعال يغلب فيه طلب الفعل وهو غير مراد هنا واحترز به عما لو اوقع
الملك الشخص [illegible] يستولي عليه فانه لا يضمن وكذا [illegible] لما مع فوته على دفعه ولذا قال في كره ان
الاستيلاء اولى من الاستقلال ولذا لم يعد داخل حقيقة الغير او ملكه غصبا [illegible] التفصيل بين كون الغصب [illegible]
في الشرح الكاشف في الفصل الثالث ولعله لذا قال في كره وشيخنا في باب الاقرار بانه لو [illegible] عليه [illegible]
يستلزم كون العمامة والثوب ايضا للمقر [illegible] لان العبد ذو اليد [illegible] على استقلال الغاصب [illegible]
مال الاشتراك اثنان في غصب مال بحيث يعجز كل واحد عن الاستقلال مع ان كل واحد منهما غاصب كما في لك ايضا قال ومن ثم

نخبر المالك في تقضيه من شاء منها وان امكن دفعه بان المتبادر الاستقلال بالنسبة الى المالك لا مطلقا ثم يرد عليه بالشريك
الغاصب مع المالك وجعله او مع غاصب اخر وما قيل من ان الغاصب مستقل بالنصف او الثلث فيضعف بانه لم يستبد
بل هو شارك كل استقلال الشريك في شيء من الاجزاء المشاعة الا ان يقال ان الشركة انما تقدح في الاستقلال اذا كانت
مشروعة مسلك الشريك الشرعية في عدم التصرف بدون الاذن واما اذا كانت نحو الغصب فلا اذ الغاصب
كانه المالك في الغصب فكذا في التصرف باي نحو شاء على ان المتبادر من الاستقلال هنا ان لا يستاذن المالك وهو
في جميع الامثلة المفروضة موجود وبه يندفع ايضا انتقاضه بالعكس بما اذا كان اعتماد الغاصب على الظالم الاخر بحيث لولاه لما
امكنه الغصب فان الاستقلال بالمعنى وان لم يصدق نحو الاطلاق الا ان المعنى المذكور موجود واما نقض عكسه في كتاب الاقرار
بقبول تفسير غصبته شيئا بالخمر والخنزير مع اسلام المقر على الخلاف في تعريف الغصب كما بانه فوجه بان عند البعض
الغصب هو اخذ مال في يد الغير والاستيلاء عليه قهرا وان لم يكن مالا او الملاقة عليه دخل الفرج المحرم في الاخبار يشتو
ايضا ودليل عليه الا انهم لم يذكروا في باب الغصب هذا الخلاف اصلا واما قوله ولا يكفي رفع يد المالك ما لم يثبت الغاصب يده
فمن محترزات اثبات اليد مع الاشارة الى ان القبض والتسليم في باب الغصب ليس التخلية بل وضع اليد حقيقة كما يأتي
مفصلا لاصالة عدم الضمان الا بالمتيقن ولفقد الدليل على الاكتفاء بالتخلية هنا بعد اختصاص ادلة المقام بعلى اليد ونحوه
ونحوه واما تضمين المانع للمالك من حراسة ماشيته فهو ليس للغصب بل للتسبيب للتلف وقوله ولو منع اذا تجدد او ورث
على المنع فهو من وقت التجدد او الورث غاصب اشارة الى ان المقصود من اثبات اليد ما يعم الابقاء ايضا وان لم يكن مبتدأ ثم جعل
العزم غصبا مناف لما سبق منه من عدم كون نية الخيانة خيانة في الامانات المالكية بل في الشرعية فقط والتشبيه في
توجيهه وجهان احدهما كونه عمدا لا يخفى وثانيهما ابداء الفرق بين ما هنا وبين ما يأتي بان المذكور فيما يأتي عدم كون المستودع
خائنا وضامنا بمجرد قصد الخيانة والمذكور هنا هو كونه بمجرد قصد المنع للمالك غاصبا وضامنا ولا بعد في ذلك لانه بقصد
الخيانة لم يخرج يده من كونها يد نيابة للمالك في الحفظ اذ الفرض انه لم يقصد كون المال له فهو مع هذا القصد نائب عنه
المالك غير مثبت يده بازائه فلم يحصل تعدد ومجرد النية لا يوجب حصول التعدي بخلاف ما اذا قصد منع المالك من العين
فان يده حينئذ لنفسه فلا يكون نائبا للمالك فلا يكون اثبات يده هو المأذون فيه من المالك فيكون اثباتا بغير حق فيصدق
عليه تعريف الغاصب كما لا يخفى وهذا في غاية الحسن على وانت خبير بانه فيما سبق كانت شاملة لنية المنع
ايضا قطعا فخالفه هذا الوجه فتعين ح عدم لا نحو التخصيص مع ان الفرق ايضا محل نظر اذ قصد الخيانة وان لم يكن قصد الكون له
لكنه قصد لعدم كونه استنادا الى اذنه انما كان للامين لا للخائن وقصد المنع ان كان قصد الكون المال له لا ان قصد كونه
المالك له لا يجعل يده لنفسه ما لم يتحقق المنع اذ الانسان محل الخطرات ومكمن الشبهات في كل دقيقة خيال وفي كل ساعة
في عزم واحتمال فما لم يتحقق مقتضى قصده ومخالفه في الخارج لا يحكم عنده بترتيب اثاره عليه فلا يحكم هنا ايضا بكونه
يده لنفسه لا بعد منع المالك بل التحقيق ان نية كل فعل كالنية بمعنى انه ما لم يتحقق المنوي في الخارج لا يترتب عليها اثر اصلا كيف
لا وهو كالروح والمنوي كالقالب ولا اثر للروح بدون القالب ومن هنا يعلم الا انعقاد الاعتقاد في الغصب المقابلة نظرا





الكلية وعدم المنافاة بين نفسها بان لا ينوي الخلاف وبين الحكم بعدم بطلان الصوم بنية الافطار والصلوة
بنية القطع لانه لا يمكن لاصل النية اثر الا بعد تحقق المنوي وفي ضمن المنوي فلا يكون لنية خلافها ايضا اثر الا
بعد تحقق الخلاف اذ النية بدون المنوي كالروح بدون القالب فما لم يتحقق الافطار والقطع لا يبطل الصوم و
الصلوة وتوهم وقوع جملة من الاجزاء بدون النية ناش من عدم التامل والا فالمتحقق هنا ليس الا نية لا الحال
لا نية عدم كون هذا الامساك امساكا للصوم والمفروض ان الافطار لم يتحقق فيكون تلك النية كالعدم والامساك
الموجود في هذا الان لا داعي له الا الداعي الا نية الصوم فيكون من اجزاء الصوم فلو نوى عدم كون هذا الامساك للصوم
لكان للبطلان وجه وبتحقق اثبات اليد في المنقول بالنقل لا في الدابة فيكفي الركوب ولا في الفراش فيكفي الجلوس عليه
هذا ما اشرنا اليه من تغاير القبض هنا لما في البيع ونحوه والحاصل ان مناط الغصب التصرف الحقيقي العرفي والاثبات
اليد حقيقة لما يأتي فان قلت قد تداول نسبة الغصب كذلك الى الاولين مع انهما لعلهما لم يدخلاه اصلا بل وكذا
جميع سلاطين الجور فان نسبة غصب اموال المظلومين اليهم شايعة مع انه لم يصدر منهم سوى الامر قلت لعل الاطلاق
الامر من الحقيقة ومحض سلبه عنهم عند المداقة اقوى منه فكانت النسبة كنسبة الفعل في القرب اليهم وبالجملة فلا عبرة في
نفي الغصب الاخذ لغة لا عرفا لاصل اعتبار عرفنا ايضا وضمان الامر عند ضعف المباشر ليس لصدق الغصب بل
لدفع الظلم والضرر ولكن هنا اشكالات احدها انه يقتضي ان لا يكون وضع اليد على النقود والجواهر والفلوات ونحوها
وصول المهلة في التراب باليد او بالرجل او بالكراع غصبا مع انه يصدق عليه التصرف والاستقلال باثبات اليد
وثانيها انه يقتضي ان يفرق بين موارد القبض في ضمان امر نذكر في باب الغصب مع ان ظاهر عبارتهم كونه في جميعها بمعنى
بل منها ان المقبوض بالسوم والمعاملة الفاسدة ايضا يذكر في هذا الباب والمقصود من القبض فيهما المعنى المعهود بينهم في باب
البيع فلو لم يكن في الغصب هذا المعنى لما ارتبط التفكيك بين الفرعين بل يلزم ان يكون المقبوض بالمعاملة الفاسدة او السوم
اسوء حالا من الغصب وهو بطلان مردود وثالثها انه لا يكون سوق الدابة والجارية ونحوها مع الاستيلاء عليها بدون وضع
اليد عليها حقيقة غصبا مع انه غصب اجماعا وقطعا مع بر في تعريف ايضا ويمكن دفع الجميع اجمالا بان ظاهر المناقشة على الرسوم
ورسائل العبارات الواردة في مقام تعريف الذي ليس باول قارورة وقد دريت ضعاف ذلك على التخلية ونحوها في
باب البيع واما تفصيلا فالاول بانه وان كان قبضا حقيقة الا انه من الافراد النادرة فلا يقدح خروجه من الكلية
عرفا وان كان داخلا فيها لغة والاخرى في البيع والهبة ونحوهما مما يعتبر فيه القبض ايضا وارد مع ان التحقيق فيه التفصيل
بين وضع اليد والمواراة بكون الاول قبضا مطلقا واما الثاني فله اقسام احدها المواراة بنية الاخذ والثاني بنية الحفظ
للمالك والثالث الخالي عن النيتين وعلى الثلاثة فاما المسافة بينها قريبة او بعيدة كالذي مر على درهم بعيد
منه فواراه وعلى الثلثة كان المواراة بحيث يصل عليها الدفن او لا كالوطي عليه ترابا قليلا يسير تقع بادنى
الريح او ورود المترددين وما كان المسافة فيه بين المواريب بعيدة ليس غصبا جدا ولذا لم يدرجوا العبد المرئي مغصوبا
واما اذا كانت قريبة فان كانت بحيث وصل يده او رجله اليه وحصل المواراة الثابتة فغصب بلا شبهة وقبض البدنية

كما ظهر من كره ونحو انه اذ في الاول على تحقق الغصب في الركوب والجلوس بدون النقل بحصول غاية الاستيلاء وصفة
الاعتداء والثانية قال بعد نقل هذا الكلام انه لا يقتضي الحصر في الدابة والفراش ولا يبعد كفاية الاستيلاء في كل شيء عرفا
كدخول الخيمة ونحو ذلك ومعه هذا لا ترى توكيل للاول الا صدق الاستيلاء والاعتداء وهنا فيما ذكر انه موجود ان مضافا الى
التصرف وان لم يكن كك فهو اشكال والاصل عدم الغصب والثانية ايضا بعدم تسليم الفرق بل الاصل بهذا الفرق واستبعاد
الفرق بين البيع الصحيح والفاسد ليس باشد من مخالفة تصريحهم هنا بان الضمان في الغصب لا يتحقق الا باثبات اليد حقيقة
ثم ذكرهم بعده ضمان القبض بالبيع الفاسد والسوم وكلا من لزوم اسوئيتهما من الغصب بل هذا اشد استبعادا جدا
ولنا بناء لو سلمنا ولكن الفرق بينهما ما يقتضيه الاصول ايضا اذ التخلية بينهما في المعاملة الفاسدة والسوم تكون كلا برضاء
الطرفين واريا التخلية من الاخذ ومع ارتفع بتسبيب ماله لاجله فهو ضامن كالواهب يحمل لاجله على ما يراه
ومثل هذا ليس في الغصب فلا بد ان يتحقق فيه القبض الحقيقي وهذا الجواب جيد والثالث بانه ايضا نقل وليس في العبارة عينه
نقله الا بعد حقيقته فيكفي النقل لاجله وبما ذكرنا ظهر ضعف ما قيل من اشتراط نقل المنقول مطلقا في ضمانه فلا يكفي الركوب
والجلوس بدون النقل اذ نظر كما في ذلك الان هذا هو القبض في البيع ونحوه كما ظهر منه ان الفرق بين القبض في الغصب
والبيع ليس اجماعيا كما ظهر منه من اشكال التردد في تحقق الغصب بازعاج القوي مثلا والضعيف بدون الاخلال
انه بينا من ان قبض العقار يكفي فيه التمكن من التصرف والتخلية وتسليم المفتاح كما سبق في البيع وبذلك يدخل تحت يد
المشتري وفي ضمانه فيجب ان يكون هذا القدر كافيا في تحقق الغصب وبين ان العرف قاض بان الغصب انما يتحقق بالاخلال
انتهى بل في ذلك جزما بالاول ومتعه بعض ايضا ولكن التتبع قاض بانه مسبوق بالشهرة بل الاجماع وملحوق بها الا ترى كتب
المحقق والعلامة وغيرهما من الاساطين سيما ... لنقل الخلاف كيف يخلو من الايماء الى الاخلاف فضلا عن التصريح
بل كيف جزموا بان في العقار يتحقق الغصب باجراء اليد وازعاج المالك اي اقلاعه عن مكانه واخراجه منه كما في
ولم يدخل او دخل لا بقصد الاستيلاء ولم يزعج الضعيف مع انهم كانوا الا من يشذ في هو في البيع لا يكون القبض في العقار الا
التخلية لا غير وان قصد الاستيلاء عند عدم الازعاج فهو غاصب للنصف عند الاكثر في ذلك ومن الكفاية بل لا
خلاف في النصف بل في اصل الغصب ليتم قالوا انه مبني الخلاف اعتبار الاستقلال في الغصب او الاكتفاء بالاستيلاء
مطلقا وانت خبير بان الحصر مع اعتبار الاستقلال قال بالاول فهو كاشف عما هو عدم ابتناء الخلاف عليه او على وجود له
مع المشاركة انهم كما حققناه سابقا وصرح به هنا جماعة ايضا ثم ينبغي ان يكون الاقتصار على النصف واردا مورد الغالب
اذ الغاصب لكل لم يخرج المالك لا يكون عادة الا مكافئا بهاد في القوي والاصل في التكافؤ التنصيف فلو فرض عدم استقلاله
الا بثبت او بثلث او استقلاله بثلثين وهكذا يجب الجري على مقتضاه وكذا لو فرض تعدد المالك قال في مجمع التحقيق
تقسيط الضمان على نسبة ما استولى عليه واستقل به ان نصفا فنصفا وان ثلثا فثلثا وهكذا وينبه على ذلك انهم
اطلقوا على انه لو دخل الضعيف على القوي في داره وقصد الاستيلاء لم يضمن كان الضعف اذا كان مانعا عنه بالمرة فتأمل
او لا كما ان اطلاقهم على عدم الضمان في اشتمال ما ذكر انه يتبين على غاية مغايرة القبض في باب الغصب له في باب البيع ونحوه



اذ لم يكن قصد الاستيلاء ولا ازعاج المالك ثمة شرطا اجماعا ولا ضعف المشتري مع الدخول مانعا لكان مسمى القبض
ثمة كافيا ثم كان تفريغ البيع وتخليته شرطا وعلم انه لا ربط لهما بما ذكر في بقوة البائع اذا المفروض انه بعد تسليمه
ثم لو لم يمنعه فهذا الفرع تجري ثمة ايضا ولكنه ليس لاجل اشتراط القوة والظهار بقوة المشتري كما كان في الغصب
بل لاجل اشتراط القبض بالتخلية والتفريغ وبالجملة اشتراط الاستيلاء او الاستقلال في الغصب مما لا ريب فيه وليس
شرطا للبيع ويصح اجماعا ثم تصريحهم بعدم الضمان في هذه الصورة وفي صورة الدخول بدون قصد الاستيلاء مع ان
الدخول وقع بدون الاذن والتصرف في مال الغير بدون الاذن موجب للضمان محمول على نفي الضمان من حيث الغصب اي بعدم
قصد الاستيلاء والاستقلال واما من حيث التصرف بدون الاذن فيوجب ضمان الاجرة جدا كما في ...
العين واما اثبات ضمان المنفعة فلا تدافع ويمكن حمله على نفي الضمان مطلقا لان الكلام كان في محل الدخول لا في البقاء
ولا اجرة عادة لمحض الدخول بدون البقاء المعتد به ويضمن الضعيف العين ايضا لو كان القوي نائيا لا انه جامعه
ايضا لتحقق الاستقلال والاستيلاء في الحقيقة لا ضعفه ح والكلام في دخول مكان مغصوب ايضا يعلم بما ذكر في
اذا كان الغاصب قويا كالحكام الجور والداخل ضعيفا كالرعايا اذ كان هو ايضا قويا ولكن لم يقصد الاستيلاء فلا شيء
الا الاجرة لكن ان تحقق البقاء المعتد به وان كان قويا وقصد الاستيلاء ويمكن منه ايضا ضمن العين ايضا يجب الاستيلاء
كلا او بعضا فيجب ضمان الايدي المتعاقبة على الغصب في العقار بهذا القول المعنى المنتهى في المنقولات من ضمان العين
والمنفعة مطلقا وان كان ضعيفا والفرق كما في ثمة ولذا انهم ان اليد على العقار حكمية لا حقيقية فلا بد في ثبوتها
من امر آخر وهو قصد الاستيلاء وتحققه ولا يلزم منه خروج المودع والجاهل وغير المميز من غصب العقار ...
الاستقلال والاستيلاء فانه فرق بين الا العلم ولذا من اراد اخراجهم قيد التعريف المشتمل على هذين اللفظين بالعدوان
ثم من تعابير كيفية غصب المنقول وغير المنقول ظهر ان غصب البيت ليس غصبا لما فيه من الامتعة فلو كان ... ضمان
ملو من الحنطة او غيرها فغصبه غاصب واخذ مفاتيحها لا يكون غاصبا لما فيها الا بعد نقله على قول او وضع اليد
عليه بقصد الاستيلاء وكذا الصندوق وما فيه والحوالة على المباشر لو جامع السبب بلا خلاف اجده كما قيل بل في
الكشف الاتفاق عليه كما ... في الديات ومن المقدس كانه اجماع للاصل واختصاص ما يدل على ضمان السبب بصورة الخلو
عن المباشر وظهور ان المباشر اقوى ومن غصب شيئا وعلى اليد ما اخذت كما اشتهر وما قبضت كان في العين من
النبي حتى تؤدي الى غير ذلك مما لا يحصى فالعجب من بعض حيث اقتصر على انهم قالوا لانه اقوى فقال وفيه نظر فان القوة
لا تدفع الضمان من ذي السبب بعد وجود ما يقتضي ضمانه ايضا وهو ما مر من حديث نفي الضرر ولا امتناع في الحكم
معا بتخير المالك في الرجوع الى ايهما شاء كما في الغصب فلولا الاجماع الظاهر المعتضد بالاصل لكان القول بضمانهما
كترتب الايدي في الغصب في غاية الحسن وعلى هذا ينبه ما في العلامة دام ظله العالي في حاشيته على شيخ ... الا ان
سلامته عن تهم المصير اليه او بقائه في شباك التردد من دون ان ينقطع بما ذكره الاصحاب ولعله لتوقفه في فهم الاجماع
وتردده في قبول حكايته من ناقله لعدم قطعه به وهو حسن ولكن الاجماع ظاهر الظهور لما ذكره منضما الى انتهى ونقله

جديدا لم يستفد احد ولا المحقق احد ابنه اثم مع غاية ظهور نكرا للتشبث بدليل الاجماع في خلاصة في عدم وجدانه فليته
سوله بل بعض كلماته نص فيه مع ان الدليل عليه اكثر كثير لا مع ضعفه بالتغرير مثلا كمن قدم طعام غيره مسموما بامره لانه
اكل جاهل هو كالمقدم بالمال فالضمان يستقر على الآمر بلا خلاف جمعا بين ضابطي التغرير والمباشرة ومقتضى الجمع بينهما
كون المالك مخيرا في الرجوع على كل منهما ولكن ان رجع على المباشر فله الرجوع على الغار دون العكس فان قلت الدليل يقتضي
الجمع قوله عليه السلام لا تظلمون ولا تظلمون وحديث لا ضرر ولا ضرار ونحوهما تقتضيهما كما ترى عدم مزاحمة المباشر ايضا ولكن رجع
عليه ظلم وضرر قلت يقتضي ادلة المباشرة مزاحمة فقط لا غير ولكن لما ضعفنا المباشرة بالتغرير فلا جبر بالجملة
هذا الضرر اذ لا بعد بعد كون المباشرة منوطا بالارادة والاختيار وبعد علم كل عاقل بان كل مال يمكن ان يكون للآمر ولغيره
نعم اذا ارتفعت الارادة وانسلب الاختيار سواء كان بالاكراه او النوم او السكر او الجنون او عدم التمييز او عدم الشعور
رأسا فالضمان على الآمر فقط لا المباشر كالنوع مال وغيرها بل لا خلاف فيه فيما عدا قتل النفس كما يأتي في القصاص بل
يمنع في بعض الاجماع عليه حيث ان استشكل في عدم ضمان المباشر بل يحتج الضمان لعموم على اليد ثم عبارة الحلي لا ابتز ثمة
ظاهر في ان الاكراه في الظلم يظهر كما ان عبارة [illegible] واللمعة هنا مشعرة بان المكره كالمغرور في الضمان واستقراره على المكره
بل في مشتمل عبارة اللمعة بما هو ظاهر فيه وان كان له وجه كلام من ما قيل لكن ضعفها في مقابل حديث رفع التسعة ومنها ما استكرهوا
عليه وسائر ادلة التقية وتاكيدها واستقراء مواردها كلها حتى لا اعادة ولا انجبار فيها اصولا مع اطلاقهم التقية ديني
ودين ابائي انها تكليفا ووضعا دين في هذه الحالة ولا دليل على الضمان في هذا الدين او حديث على اليد ونحوه كما في الدين الا على
انه التكليف لا دليل فالضمان في هذا الدين لا يكون الا بدليل مخصص به ولا اقل من التشبث بالدين فكما انه ليس في الدين
العلم الجلي بان كل مال يجوز التصرف فيه وعلى الضمان فكذا فيه معناه الحقيقة رفع التسعة بعموم التعليل في الصحيح في باب الكره ما اخذ
منكم [illegible] فاصبروا [illegible] لا تعطوهم ما استطعتم فان المال لا يبقى على هذا ان تركه [illegible] او اقتضاه ان علة ارتفاع
الضمان بالاكراه هو الاجحاف والاضرار وهذه العلة ايضا موجودة فيلزم الحكم بارتفاعه هنا ايضا على ان الحكم بضمان
المظلوم ظلم على ظلم عقلا مضافا الى المغرور انه لا عقد ثم بما ذكرنا يعلم ان ميزان الاكراه هنا التقية بل هذا هو المعتبر في
العقود والايقاعات وغيرها ايضا وتفصيل الكلام في الطلاق بل مع تصريحهم باختلاف ذلك باختلاف منازل المكره في تحمل
الاهانة فقد يكون الضرب والشتم اهانة في حق بعض دون اخر مع استثناء الضرر اليسير فيمكن دره بما قيل هنا باشتراط الاذية
خوف ضرر لا يمكنه تحمله ولا تشمله الادلة كما في ذلك بل لا يبعد استثناء الضرر اليسير ايضا في شيء من موارد الاكراه حتى الجامع
الا في كلام بعض في باب الطلاق وان كان حقا بعدم تبادره من اخبار التقية وسائر الادلة وان ذلك الاكراه بل
الرخصة فيكون كالامانة الشرعية في وجوب اعلام المالك لا المالكية لان الاصل في اليد الضمان ووجوب اداء بدله الا ما
الا ما خرج ولا استصحاب لا دفع له بعد انتفاء الموضوع وهو المكره نعم لو انعكس الامر بان كان اولا غصبا ثم اكره على [illegible]
باقي له ان يصل الى المالك للاصل ولكون الايجاب بالاختيار لا بالاختيار عقلا وشرعا ولو شك في ان الاخذ كان بالاختيار
او بالاكراه فالاصل الاول لعموم على اليد واصالة عدم الاكراه ولا يعارضها حمل فعل المسلم على احسن الوجوه ولا البراءة من الزائد

لا كان العمل بما يعم في مقام الظلم فيضمن لضابط اليد واحترام مال المسلم ولا يعاقب لاستعمال الاكراه فهذا ولكن بالذمة
باب العيوب من النكاح ما ظاهره اشتراط اصل ضمان الغار بالعلم لا استقلالها بحجة فقط وهو عدل وان كان عام
[illegible] في فائدة النكاح اما ذهول من عدم الخلاف المتقدم هنا او اعتماد على دليل خاص والتفصيل بالذمة ثمة اثم ولو وقع
في بئر حفرها انسان والمدفوع فالضمان على الطارح بلا خلاف لضعف المباشرة كما في تحقيق ايضا مع ضعف السبب ولكن لو وقع
راس زق فقلبته الريح الحادثة وسقط او ذاب بالشمس ففي الضمان اشكال ومحله ما اذا كان الزق منتصبا لا يضيع
ما فيه بالفتح لو بقي كذلك ولا كالواخذ ما فيه بالتقاطر شيئا فشيئا حتى ابتل اسفله وسقط ونحو ذلك فالضمان ثابت قولا
واحدا كما قد ظهر من ذلك انه حيث خص الاشكال بعد تصريحه بالضمان فيما ذكر بما لو سقط بامر عارض من زلزلة او هبوب
ريح او وقوع طائر او باذابة الشمس ونحوها بناء من ضعف المباشرة وعدم شعوره ولا قدرته على الكف ولا اصالة في مثله
ضمان السبب [illegible] وعن انه لا يقصد بفتح الزق تحصيل الهبوب والاذابة ونحوها اذ الفتح الزق لا يقصد به السبب لا
لا يقصد به توقع الهبوب ونحوه بل ليس من شأنه هذا القصد كما في التعريف فلا يرد عليه انه لا يقصد بالسبب حصول العلة
اصلا اذ من شان كل سبب ان يكون قصد ترتب العلة عليه بحكم العادة وهنا ليس كذلك ثم يرد عليه ايضا انا قد حققنا ان الاصل
في السبب قريبا كان او بعيدا هو الضمان ومقتضاه في الفتح هنا في التلف فرضا واشكالا بل فيما يرجع الا الاشكال في الاصل المذكور
فيندفع بما اصلناه بعد تسليم ان الاصل في السبب عدم الضمان اذا كان قريبا ولكن المقصود من السبب القريب ما اذا كان
المقصود منه ما من شانه ترتب العلة عليه من دون ضم ضميمة اخرى لا تنقص بحفر البئر ونحوه وان كان المقصود منه ما من شانه ترتب العلة
عليه ولو بضم الضميمة فهو هنا موجود بل الظاهر ان ترتب التلف هنا ادلى من ترتبه على الحفر لهبوب الرياح واشراق الشمس كل
يكون ونحوه باشعار مضاعف التردي في البئر عادة ونحوه فالضمان اظهر كما في [illegible] ونحو ذلك [illegible]
في [illegible] انه في الغنية عدم الخلاف عليه [illegible] عدم الخلاف [illegible] الا ان كثرة الخلاف [illegible]
بعد الغنية وتعليل [illegible] الغنية العدم بان الريح والشمس كالمباشر فيبطل حكم السبب لضعفهما [illegible]
الفتح ولو [illegible] مع تمكنه منه فتلف بما ذكر فلا ضمان لان ترك التدارك [illegible] تفريط ومقصر [illegible] الاسباب [illegible]
حصل التلف وهو اقرب من الفتح [illegible] انه سبا [illegible] القصاص ان ترك شد الفصد وترك مداواة الجراحة [illegible]
الجارح والفاصد [illegible] هنا [illegible] وان امكن الجواب [illegible] ضعيف لان دليله [illegible] الا ان الجرح والفصد [illegible]
وترك المداواة والشد [illegible] الحلاك [illegible] لا ايجاد المانع من تأثير ذلك السبب ولو كان ترك ايجاد المانع [illegible]
عليه يسقط الضمان لسقط الضمان عمن قتل شخصا قادرا على دفعه [illegible] الا ثم لترك الدفاع الواجب فكذا ليس فيما ذكر
الا ثم لترك ايجاد المانع الواجب وغيره الترك وان لم يكن مؤثرا الا ان العلة المبقية للسبب [illegible] الترك [illegible]
بقي اثره لا هو المفروض والعلة المبقية اقرب من المحدثة [illegible] كالمانع من المداواة والشد [illegible] ان [illegible] مستند اليه
[illegible] بالجملة هذه ليست الا كتردي الشخص [illegible] الا ان [illegible] ان الاصل ان يكون العلة المبقية عين العلة المحدثة [illegible]
والترك ليس الا علة [illegible] التردي فانه ايجاد لعلة الحلاك فضمان السبب فيما ذكر اقوى سيما لا خلاف فيه [illegible]

الأداة وإن كان الترك لمنع ظالم ونحوه ويعضده الاستصحاب إذ الضمان بمجرد حدوث السبب فتحقق فالأصل عدم المانع لا
ما علم وليس ما نحن فيه منه مما ذكر معلومه وإن لم يكن الحكم بعدم الضمان مع تقصير المالك في الشد والحفظ بعيداً وعدم الخلاف
فيه فيسلم انه أقوى في الأحكام تردد فيه وفي أمثاله وعلى الأداة لا العلة الأخرى فلو كان الظرف أمانة فترك الأمين الشد
بعد الإطلاق فتلف ما فيه لم يكن عليه ضمان بل على السبب إلا أن يتفق أن ترك الأمين تفريط منه وإن وقع الظلم من
ظلمه وأوجد سبب تلف ماله ولذا لو لم يدفع المالك الغاصب مع قدرته عليه لا يمنع ضمانه بخلاف الأمين فإنه لو لم يدفع
القدرة يضمن جداً وعليه فيقتضي الجمع بين الأداة خيار المودع بين مطالبة السبب والأمين ولا تفريط الأمين أقرب بعضاً
الآن سببيته للضمان مما لا خلاف فيه ولا شبهة بخلاف الفتح المزبور مع تمكن الأمين من الشد فإن سببيته للضمان محل
الشبهة وظهر أن الحكم بالأشبه فيه متعين ولو فتح قفصاً لا بإزائه أو حل القيد لشرود فشرد أو من المملوك المجنون
أو غيره أو فتح قفصاً عن طائر فطار في الحال أو بعد مكث بلا وجه في تخصيص التعميم بدون ما سبق مع أنه
في الجميع إلا أن الخلاف بعض الشافعية هنا الضمان في الأول لا الثاني لأن طيرانه عقيب الفتح أشعر بأنه نفره دون الثاني لأنه
أمارة أنه طار باختياره مع أنه ما سبق لنحو ذلك فلا وجه للفرق بينهم أو زال وكاء الظرف فسال ما فيه وكان يحبسه لا يحبسه
إلا الوكاء أو لم يكن كذلك ولكن فتح رأسه فتقاطر قطرات ما تبل أسفله وسقط أو قبض بالبيع الفاسد أو غيره من المعاملة
أو السوم على إشكال في الأخير فقط لا في الجميع لانتفاء الثالث فيه وأما فيه فعموم على اليد ما قبضت حتى تؤدي مع أنه
قبضه لمصلحة المالك وأنه مقبوض بإذن المالك فيكون أمانة كغيره من الأمانات المقبوضة بإذن من الدين به
فيهما مع أن الأصل البراءة مضافاً إلى عموم الخبر ولذا ذهب الحلي والمصنف في التحرير إلى العدم وجعله في الكتاب أقرب
الأداة ويظهر أن النصوص لا أصالة احترام المال كالعدم واستصحابه واستصحاب الضمان إذ قبل قبض السوم لو أخذه من يده
لكان ضامناً فالأصل أن يكون بعدها أيضاً كذلك ومجرد الإذن في القبض ليس إباحة الإتلاف ولا شرعاً ولا عبرة فيها بما هو
الإذن بعد الحفظ وهنا بعد الشراء والانتفاع ولذا يصح سلب الأمانة والأمين والمستام هنا جداً وبالجملة غايته الأمر عدم الدليل
على كلية الكبرى أعني كل ما قبض بالإذن فهو غير مضمون فيبقى ما ذكرناه سليماً ولا دفع لأصالة البراءة في قبال عموم الخبر وإن كان
حقاً بالنسبة إلى الأحوال كل حال وتقليباته لفقد لفظ العموم بالنسبة إليها إلا أنه المال بالنسبة إلى اليد لملوك لأن الموصول من
لفظ الشرط وهذا للعموم وأصل اللام في اليد وإن كان للجنس إلا أن الجنس إذا وقع في سياق الشرط سيما إذا كان الشرط في
لفظ الموصول العام فهو أيضاً يكون ظاهراً في العموم أو استوفى منفعة الإجارة الفاسدة أو أتى حيواناً صغيراً أو ضعيفاً
من الأدلة فيضعف الحمل عن الفرار ولو للإرضاعة فقد البيع ضمن فاعل كل واحد مما ذكر بلا خلاف في شيء منها إلا ما أشرنا إليه
ومن ذكر نفي الخلاف في ما قبل إزالة الوكاء بل من ظاهره الإجماع عليها وفي الغنية نفي الخلاف في إزالة الوكاء المزبورة وهي بإجماعها
قوة السبب على المباشر عند الاجتماع على إزالة الوكاء والقبض بالبيع والسوم واستيفاء المنفعة بالإجارة الفاسدة إذ لا
نحو ذكرت طائفة لسيلان ما فيها في الإزالة الوكاء عرفاً ولذا جعل المصنف في الفصل المباشرة على قسمين فعد أمثال ذلك كالحفر
بيده أو بحبل ومنه إليه من ثابتها وسماه تسبيباً ومقصوده من السبب فيه ما دون الجزء الأخير من العلة التامة من المباشرة

نقل الجزء الأخير فهنا أيضاً جعل أمثال ذلك من الأسباب خلطاً بين القسم من الأسباب هنا وفيها ثمة وأما القبض بالبيع والسوم
فلأن القسم عنده هنا ما كان لا شرط المدخلية في التلف ومعها فلا يكون سبباً أيضاً وأما استيفاء المنفعة فهو مباشرة
لا تسبيب لأنه على الأجير الحر والكاري الذي حمل متاع المكتري بنفسه بدون تصرف من المكتري في الدواب وأمثالها فإنا
فيها كلاماً يأتي في كتاب الإجارة وكذلك استيفاء العبادات الفاسدة أو فساد إجارة العبادات الصحيحة بمقتضى القاعدة على
ضمان المستأجر أجرة مثل ما عمله الأجير فيها أقوام العبادة بالأمر ولا أمر بصحة العقد والعبادة مع انتفاء أحدهما ينتفي
الأمر فيقتصر لغواً فلا ثواب لها حتى يبلغ إلى المستأجر أو من ضمنه واستيفاء العبادة ليس إلا بلوغ الثواب إلى المستأجر فإنه
ينتفي الاستيفاء وما لم يستوفه المستأجر لا يجب عليه أجرة لشرط أنه لا أجرة لمثل هذا العمل اللهم إلا أن يتّق هذا بتقييم
في الأول وأما الثاني فغايته فساد العقد فيبقى أمر المستأجر بالعمل سليماً ويكفي في صحة العمل أمر المستأجر بإتيانه فيستحق أجرة
المثل نعم إن كان فساد العقد لما لا يصح معه نية القربة كالإكراه أو كون المكره مملوكاً للغير فلا ذكر ومن هنا العبادة مما يضمن بصحيحه
ولا يضمن بفاسده فيقدم ثم التخصيص بالمنفعة إشارة إلى أن العين المستأجرة مع غير مضمونة لأن ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن
بفاسده والإجارة من هذا القبيل مضافاً إلى ظهور الإجماع عليه هنا بالخصوص من كلام المحقق ولو فتح باباً على مال فسرق أو حل
ضمن لضعف المباشر ولو نقد عليه ظلم فسرق أو دل سارقاً أو دلّ قيداً من عبد عاقل فأبق لم يضمن بلا خلاف أجده في شيء منها
إلا المصنف في الأخير وضعفه بعد ضعف السبب وقوة المباشر فيه كالأولين وأوضح مضافاً إلى الأصالة المتفق من تنزيل التطبيق
على أصول مذهبنا وأن المصنف خالف بذلك جميع الأصحاب نعم تردد جماعة فيما لو كان الباقي رقيقاً للمالك الثالث بل في بعض
نسخ الأحاسن السبيع لعموم معاد له ما دل على ضمان السبب من نفي الضرر بعد الضرار وفيه لو كان النفع بإثبات ما لم يعلم حل
بل من أراد قتل أحد فقتله أو رجل من أراد ضربه أخرى فضربه وحكم كما أنه لم يعهد منهم الأمر في حالة الضمان فيضعف
السبب وثانياً بأن الضرر كما استند هنا إليه كذلك إلى المباشر العاقل القوي لعقله المعزور فيضعف عليه ثم ثانياً أن عموم نفي
الضرر وإن شمله إلا أنه يشمله عموم أدلة المباشرة بل يختص بالمباشرة فيترجح بذلك نفي الضرر من جانبه على من جانب السبب ولو
حفر بئراً في غير ملكه بدون إذن المالك إن كان مملوكاً أو طرح المعاثر في المسالك النافذة أو أتلف منفعة من منافع ملك
الغير كسكنى الدار وركوب الدابة وإن لم يكن هناك غصب مال لا شغله العدوان أن أتلف إناء فيه أو شد الأسلحة أو غيرها
من القيود ضمن إجماعاً كما يأتي في الديات مع التفاصيل فلو أرسل ماء في ملكه فأغرق مال غيره الموضع فيه بدون إذن مع جهله
بمراعة حالتي التبرير في الحارج أو ريح نار فأحرق المال لهذا التفصيل لم يضمن ما لم يتجاوز قدر الحاجة اختياراً مع علمه أو غلبة
ظنه بأنه يتعدى إلى الأضرار ولا فيضمن كما يأتي في إحياء الموات والديات أنه معضلاً ولو غصب شاة فمات ولدها جوعاً أو عطشاً
لأجل غصب الأم وعدم قدرة المالك على رفع جوعه أو عطشه فإن أقرأ وعدم اطلاعه على القضية إذ هو أو حبس المالك عن حراسة
ما شيته فاتفق تلفها لا لأجل ذلك أو غصب دابة فتبعها الولد فتلف ففي الضمان نظر وتردد كما هنا وفي غيره ومن تحرره
قال الصيمري منشأ التردد في هذه المسائل الثلاث من عدم الاستقلال بإثبات اليد على الولد والماشية فلا يتحقق الغصب ومن أصل
البراءة ومن أنه سبب في الإتلاف إذ لولاه لم يتحقق التلف وإن كان العلة أقوى انتهى قال في المحقق وتبعه المصنف بعد نقل ما ذكر

ان الاولى ان يقال ان منشأ التردد انما يكون من الشك في السببية هنا اذ لو سلمت لم يبق اشكال في الضمان فقال في ذلك ومنشأ الشك
في السببية حينئذ على تعريف السبب فعلى ما ذكره المص من تعريفه اذا مات الولد جوعا بحيث لولا غصب الام لما مات مادة فالسببية
متحققة دون شرط السبب بايجاد ما يحصل التلف عنده بعلة اخرى اذا كان السبب مما يقصد لتوقع تلك العلة [illegible]
فيتوقف ثبوت سببيته على قصد الغاصب للشاة والحابس للمالك الى اتلاف الولد والماشية ولا مع الضمان لعدم الاستناد
التلف الى فعل الغاصب بمعنى انه لولا الغصب والحبس لما تلف فانه متحقق [illegible] في المسئلة الثالثة فقط
من حدوث [illegible] منه للاخريين [illegible] ولكن حكي عنه [illegible] ودليل المص ترجيح اصالة البراءة كما هو الاظهر في نظر الاحتياط انما
الا فلا [illegible] ان امثال ما ذكر موجبة للضمان لو ضمان قاتل احد ومات جميع صغاره وجميع امواله اذا تلفت بعدم لفقده حيث
لا [illegible] المتلف كما يتفق كثيرا بل قلما يتفق جدا ان يقتل احد ويحبس في السجن او يرسل [illegible] ولم يتلف لاجله جملة من امواله
ولو هلك الدواب ويبس الاشجار [illegible] ونحوها لاجل [illegible] ووصول الماء اليها ونحوه ولم يعهد الا ان صدر حكم من احد من القضاة
ولا فتوى من احد من الفقهاء على الضمان فيما ذكر الا في قتل المديون بضمان ديونه كما يأتي وهو ايضا ليس للتسبيب بل لنص خاص واما
ثانيا فقد اتفق جميع الاصحاب كما قاله الشيخ بعدم الضمان اذا منع المالك من امساك دابته المرسلة كما يأتي فقال [illegible]
منع المالك من حراسة الماشية نظر وقال قبله ان اقتصار المص على المسئلة الثالثة [illegible] الضمان في الاخريين قال ولعل
الفرق كون السبب في اتباع الولد [illegible] بالطبع بحيث لا يمكن الاستغناء عنها بخلاف [illegible]
جوعا فانه يمكن الاحتياط [illegible] انتهى واما ثالثا فلان مناط السبب باي معنى كان لا يتحقق في المقام اذ لا اثر لفعل الغاصب هنا
في هلاك المال بوجه [illegible] الا ان حبس احدا ليس جيدا ولا ضربا ولا قتلا [illegible] اثر بوجه من الوجوه [illegible]
[illegible] موجبا للضمان وسمي بالتسبيب [illegible] ولا اتفاق انهم [illegible] فان قلت قد ذكروا ان الموانع
ورفعها والمعدات وسائر اجزاء العلة كلها هنا داخلة في السبب [illegible] اعدام لشرط بقاء [illegible] الشرط [illegible] ايجاد
المانع من البقاء [illegible] وكذا حبس المالك عن الحراسة واما غصب الام فهو مقتض لاتباع الولد لوجود الميل الطبيعي بينهما [illegible]
[illegible] من موارد السببية [illegible] مما ذكر في قول الحيوان المربوط اضعف من فتح رأس الزق [illegible] اضعف من فتح الباب
على الولد قلت ليس الام بعلة للبقاء [illegible] في العالم ولو كان شرط البقاء [illegible]
الطبيعة لا ان غصب كل منها [illegible] الشرط بقاء كل [illegible] اذ لا ازالة [illegible] والتقصير من المالك حيث لم يحفظ
فرجع المسئلة الى تقصير المالك في الحفظ بعد وجود سبب [illegible] وقد تقدم ان الاقوى [illegible] عدم الضمان واما
[illegible] المالك فهو شرط [illegible] فيمكن [illegible] عدم الحراسة [illegible] الشرط [illegible] الشرط
ما لم تتحقق لم يعلم انها ممكنة التحقق ام لا اذ قبل التحقق يمكن ان يحصل [illegible] العادي [illegible] العادي [illegible]
~~وما تبعية الولد للام [illegible] من تقصير المالك [illegible] الشرط [illegible] لم يعلم [illegible]~~
التحقق فيما ذكر وعدم تقصير من المالك بوجه [illegible] في الجميع اجود [illegible] كل من قال بالضمان [illegible]
لفقيه [illegible] من تفويت [illegible] ضمان منافع الصانع عند الحبس [illegible] ولكن الحق عدم الضمان عند [illegible]

لا

من ايجاد المانع عن التلف او من علة البقاء وهذا المنع لم يقع في سلسلة علة التلف بل في سلسلة ما من شأنه ان يكون
علة فالسببية فرضية فلا يصح عليه تعريف السبب ولا [illegible] اذ المفروض انه لم يؤثر في التلف بوجه ومع علة
التأثير لا يسند اليه التلف [illegible] بوجه ومع عدم الاستناد كيف يحمل عليه [illegible] ان السبب ما وقع في سلسلة
علة [illegible] كالشرط ورفع المانع لان الاصل عدم الضمان الا فيما اذا قد ثبت [illegible] سببية غير المباشر للضمان [illegible] الا انا تكلفنا
من موارد متفرقة وجمعناها في تحقق السبب ولا يستفاد منها [illegible] الا ما وقع في سلسلة العلة فتدبر [illegible]
من امساك دابته المرسلة فتلفت او من القعود على بساطه فتلف او منعه من بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية
او تلفت عينه لم يضمن على المش كما في [illegible] اول الامثلة بل قد تقدم من الشيخ الاجماع عليه [illegible] في الاولى كما
صدر من جماعة انهم [illegible] بالضمان فيه بل في الاخريين [illegible] اذا تحقق سببيته للتلف والنقص [illegible]
اما بعدم الضمان باعتبار الغصب [illegible] اذا لم يكن التلف متوقعا [illegible]
الاحوال [illegible] بقاء الدابة مرسلة اياما واشهرا لعادة لا يتوقع معه التلف فلا ضمان لو حبس المالك فاتفق على
سبيل [illegible] التلف وقد توقف المص [illegible] في التضمين [illegible] بالعدم وربما امكن ان يقال يستفاد هذا الشرط
الذي ذكرناه من الوصف بكونها مرسلة لانه لو لم يكن له دخل في توقع التلف لم يكن لذكره فائدة [illegible]
من القعود على بساطه [illegible] متوقعا انتهى [illegible] الاول [illegible] خلاف الاجماع اذ المستفاد من
كلامهم كالنصوص في باب ضمان الصيد وهنا وفي القصاص والديات ان النادر في باب الاسباب كالشائع بل قد صرح بذلك
المص في باب الصيد في الحج كيف واي [illegible] من التلف بالقتل ونحوها من الامثلة المتقدمة منهم والوصف بالمرسلة
[illegible] صاحب [illegible] الارسال يعني ما تعارف ارساله [illegible] مثل منع المالك من امساكها
[illegible] وهو كما ترى خلاف [illegible] اللفظ والمتبادر من سوق الكلام بل المتبادر منه ان التوصيف بالمرسلة انما هو من باب
التمثيل [illegible] كما هو المتعارف في باب [illegible] فان منع المالك من الامساك انما يتصور في المرسلة [illegible]
[illegible] ثم [illegible] جزم بعدم الضمان في المثال الاخير قطعا [illegible] ان الفائت ليس [illegible] الاكتساب [illegible]
عليه [illegible] الحكم بالضمان هنا وفيما [illegible] الاقرار [illegible] وليس فيه ما يقتضي تخصيص [illegible] بما يكون متعلقه
[illegible] موجود [illegible] في اثبات خيار الغبن [illegible]
في بعض [illegible] الضمان هنا [illegible] ضمان نقص قيمته [illegible] من باب واحد
[illegible] ان القيمة السوقية [illegible] العين المغصوبة [illegible]
بل منع من [illegible] الانتفاع [illegible] مثل هذا [illegible]
في الحكم [illegible] خيار الغبن [illegible]
العرض ونقصان قيمته [illegible] القيمة السوقية [illegible]
للبيع [illegible]

حمل الغصب بل ماله في جوف السمكة من الجواهر ايضا لو علمها المالك لا ولاد ونحو الثمار لتحقق الاستيلاء عليها ايضا وهذا من الولد
التي فيها بل الغصب اظهر واشمل من يد المالك حيث ان تملك السمكة لم يكن تملكا لما في جوفها من الجواهر وغصبها البتة
غصب لم يدرس مضافا الى ان المباحات تملك بالنية وهي فرع العلم لا بان الغصب يتحقق بالتسبيب ايضا وحق
الحامل سبب لسوق الحمل والاستيلاء عليه للاستيلاء بخلاف الملك فانه لا يحصل بالتسبيب لان الملك موقوف على
النية ونية السبب ليست نية للمسبب لا محل البيع بالفاسد والسوم باعتبار المأخوذ والا فلا يصح العطف لانه
مقبوض باذن المالك لمصلحته بدون طلب من القابض ولا صلة فيه شبيه الامانة لا الضمانة والحر لا يضمن عينا ولا
منفعة بالغصب يعني لا يغصب وان اطلق غصب الفرج ونحوه في بعض الاخبار اذ المال مأخوذ في تعريف الغصب
ولو رض صدقه فلا ضمان به لانه لا قيمة للحر ولا مثل له والضمان منحصر فيهما والدية وان كانت قائمة مقام القيمة الا
انها في النصوص معلقة بالجناية والقتل لا بالغصب فالاصل عدم ضمانه رأسا وان كان صغيرا اجماعا في الكبير كما في شرح ل
ظاهر الاجماع في الصغير ايضا ان تلف من قبل الله بل من تتبع الاجماع عليه ايضا كالكبير لكن ربما يجب من قبح حيث في اصل
الضمان الى القيل فقال وبعد هذا الحر من استعار حرا صغيرا فعيب ضمن فان الاستعارة اهون من الغصب مع الحيثية
مع ضعفه وشذوذه في ظهر في التعيب بفعل العمل الذي استعير لاجله لا مطلقا كما في الغصب وهو ايضا وان لم يكن بعيدا عن
للاصول الا ان الجمع بين الادلة يقتضي تخصيصه بما اذا وقع التفريط في العمل قبل التسعير واما تلف الصغير بيد الغاصب
بسبب لولا الغصب لم يتلف كلدغ الحية التي لو لم ينقله من مكانه لم يتحقق ودفع الحائط فلا ضمن وبه اتصافا للاكثر في
فظ وقوله في لف وهو ظاهر هنا لانه لم ما نقلناه من نحو ودفع حتى ايضا لانه قريب من سبب الاتلاف بحيث لا يكفيه الا
لان الفرض كونه صغيرا لا يقدر على الاحتراز فكان كما لو القاه في البئر فوقع فيها الغرق لانه احوط وانسب بمؤاخذة الغاصب وقوله
الا قوة في العدم وهو الاشهر كما في ... ما عزي الى الشيخ الاول الا الاكثر للاصل وسائر ما يرد عدم ضمان الحر واصالة اشتراك
الكبير والصغير في الاحكام مع ضعف ما ذكره بلا الزام اذ لا فلا خصيصة من ... اذ قد فرض غصب الصغير مكانه او ماثر ثم
جدا وما يبدي من الحية فاسرعت اليه بحيث لولا البعد المذكور للافتراق قبل هذا الحين او فرض كونه متمكنا من التحرز فاد على
بازيد من الكبير وان امكن دفع الاخير بحمل يد الصبي هنا بمن يعجز عن دفع ذلك بنحو يكون كالكبير كاحد وبرد منه واما ثانيا
فلفقد الدليل على ان المراد الا السبب كالسبب بعد تحقق سلب السبب عند التمسك بنفي الغرر معارض بالمثل وترجيح الاول
بكونه اقرب بمصادرة اذ المفروض ان الاصل اخذ الصبي لم يكن سببا للضمان اجماعا فاقدامه عليه لا يكون اقداما على الغرر على
تقدير تلفه بعد بسبب خروج تلفا ضمانه وهو عين الدعوى وبما ذكرنا ظهر ان استصحاب حكم حال الاخذ ايضا حاكم بعدم الضمان
واما الاحتياط والمناسبة فليسا بدليلين عندنا فعدم الضمان اظهر والخلاف في المجنون كالصبي كما في س وحسن في تعق والك
وهو حسن ان كان ضعيفا اذا كان منشأ التلف من ... او مدخلية في دفعه لا فلا وفي الشيخ القادر كالطفل وجهان بل من قال
بالضمان في الطفل لم يقبله فيه ايضا لعدم العلة بل لم يقبل القول به في الكبير العاقل القوي ايضا اذ كان منشأ التلف مختص بكاره
التلف كالحية للتمكنة فيه ونحوها لا للمنع ان يرضوا بذلك وان احتمل الجميع في تعق بل قيل بالضمان فيهما ايضا ثم محل النزاع انما هو في



في الضمان بالغصب واما التسبيب فلا خلاف في عدم الفرق بين الكبير والصغير في الضمان كما لو حبس احدا تحت جدار فانهدم او على
نقبه الحية ولو جهلا ظلامة فهو ضامن وعليه فيمكن جعل النزاع المزبور ايضا لفظيا ولو استخدم الحر فعليه لها اجرة عادة
فعليه الاجرة للمثل وليس هذا من ضمان منافع الحر فانه لها اجرة عادة فعليه اجرة المثل وليس هذا من ضمان منافع
الحر بل من تفويت المنافع واستيفائها ولذا العوض شرعا واما لو استأجره لعمل بدون تعيين المدة فاعتقله ولم
يستعمله في استقرار الاجرة نظر كما في ج ايضا من حيث ان الاجرة وجبت بالعقد وقد انقضى زمان يمكن فيه العمل
مع بذل الموجر ومنع المستأجر فوجب استقرار الاجرة عليه كما لو قدر زمان وحبسه حتى انقضى ذلك الزمان
فانه لا اشكال في استقرار الاجرة ج كذلك وهو اعلم من نفي الخلاف فلعله هنا ايضا كذلك مضافا الى نفي الغرر
ومن حيث ان منافع الحر تضمن بالتفويت لا بالفوات والمتحقق هنا الثاني لا الاول بل بعد الالتفات الى كونه
العمل غير مقدر بزمان ومثله يكون كليا بالنسبة الى الازمان والكلي لا يفوت الا بفوات جميع افراده والمفروض
هنا فوات بعضها وبقاء البعض لم يتحقق الثاني ايضا ومنه يتضح الفرق بينه وبين المقدر بزمان معين فيطل
قياسه عليه مضافا الى الاستصحاب بقاء العمل في ذمته فهذا اقوى كما في تعق والك وربما بني الوجهان على ان الاجرة
الحر نفسه هل هي تمليك للمنافع او الزام عمل في الذمة فان قلنا بالاول التفاتا الى ان للحران يتصرف فيها بالاجارة
ونحوها ولذا لو استعملها غرضا ضمن اجرة المثل للمستأجر صح القول باستقرار الاجرة وان قلنا بالثاني التفاتا الى ان العمل
بالالزام لم في الذمة صار كالدين صح عدمه وفي هذا البناء نظر اذ لا يلزم من تمليك المنافع استقرار الاجرة بالحبس في
المدة المعينة التي ليست الاجارة مقدرة بها لامكان استفادة تلك المنافع في غير هذه المدة فلا فرق بينه وبين
ما في الذمة من هذه الجهة وبعض الكلام باق في الاجارة ايضا مع التناقض بين كلامي المسالك ولو حبس صانعا لم يضع
بل لم يضمن اجرته اجماعا للقاعدة عدم ضمان منافع الحر بالفوات بخلافه في تعق بل ظاهرهم القطع بعدم الضمان ومر مرجع في
الكفاية فان تم اجماعا والا ففيه مناقشة حيث يكون الحابس سببا لفوات المنافع المحبوس لقوة الضمان فيه للغصب
بل لا بجابر الغرر عليه المتشي وعليه نبه الفاضل المقداد لا رد بيلي في شرح الشيخ قال بعد تقوية الضمان لدفع المفاسدة
ولدفع ضرر عظيم فانه قد يموت هو وعياله من الجوع وتبعه خاله العلامة ثم ذلما العلامة في حواشيه عليه قال بعد تقوية
ما ذكره المقدس وبالجملة ان ثبت اجماع والا فالامر كما ذكر اقول يحتمل قريبا اختصاص ما ذكره الاصحاب بصورة عدم استناده
الحبس التفويت كما هو هنا بل الفوات خاصة وربما يستفاد ذلك من كر حيث انه مع تصريحه بما ذكره الاصحاب قال
في عنوان البحث منفعة بدن الحر تضمن بالتفويت لا بالفوات انتهى فتدبر وظهر الفرق بين المقامين فيما كان حبسه سببا لتفويتها
فيضمن هنا كما ذكراه وان كان لو لم يحبس لم يحصلها ايضا لم يكن حبسه سببا لتفويتها وهذا هو مراد الاصحاب في حكمهم بنفي
الضمان فيه كما احتملناه من كلامهم ولا شبهة فيه انتهى هذا ما اشرنا اليه قبل من انه يجعل النزاع لفظيا فانه وان خصص
كلام الاصحاب لا ان هذا التخصيص يشبه بجعل النزاع لفظيا كان ما ذكره المقدس وتبعه فيه وخاله العلامة هو بعينه
ما ذكرناه سابقا في النقض بقولهم بضمان حمل الدابة اذا مات جوعا بالحبس واطلاقهم فيما ذكر وقع في المقام ادكلام الاصحاب

المباحثة

ناظرا الى ان منافع الحر لا تضمن لانه لو مات جوعا لاجل منعه من الكسب لم يضمن واما استفادة ذلك من كونه كالعقله
نص فغفلة اذ الفرق بين التفويت والفوات غير مختص بعبارته بل تصداه تحقق ذلك ايضا كما مضى ورباته الجهة شرح قوله
والمنافع مضمونة الخ ومقصودهم من التفويت الانتفاع بها فعلا بالاستخدام ومن الفوات ابقاؤه معطلا كما يأتيه ثمة
ايضا ثم في ايضا قد يضمن اذا كان اجيرا للغير في زمان معين ولكنه لاجل تفويت المنفعة على هذا الغير لا لفواتها من
الاجير واما لو استاجره وابتداء وحبسه لعمل غير مقدر بزمان مخصوص فقد الانتفاع بهذا العمل مع بذله اياه ضمن ذلك الواحد
وهو اولى مما ذكر من انه سقط حقه من المنفعة واستقرت عليه الاجرة اذ مقتضى الحبس ضمان اجرة المثل لا سقوط
حقه لكن بعد الالتفات الى ان المعاملة محلا للتغابن والمماكسة فقد يبنى عليها وقد ينقص هذا عن المثل بل الجميع وبه اسلم
لك كما يأتي في الاجارة ووجه الضمان انها مال ومنافع المال مضمونة مطلقا وان لم يفعله بالزمان ولو غصب حرا بسلم
اودني متظاهر لم يضمن وان اخذه للتحليل وان اثم كما قالوه ولذا كان الغاصب كما قال الاشهر كما في الهف بل الاشهر
كما في ذلك لان الاصل في الحرمة المالية في شرعنا كما فيه ايضا لان المبادر من ثمن الخمر سحت وفي قوله ثمن الكلب
البغي والرشوة لعدم قبول الملك فالاثم فيما اخذ للتحليل ايضا ناشئ من ترخيص الشر لا تفسادها فالذلك كما في البيع ورباته
الاشهر فانما في ابتداء اوان ترخيصه كما شغفعن او لو نبذ في اليد كمن جلس في موضع من المسجد ونحوه ولذا قالوا بوجوب
ما سع بقاء عينها او انتقالها بالخلايق ان الحقه فعليه مثله من الخل لان استعمال الادوية حاكم بكونه الا للغاصب
وبما ذكرنا يضعف مصير الاشكال في ضمان الخمر خلا اذا غصبها مسلم من مسلم محتجا بانه لا حق اليد ويعقلوا انه ان لا حق الاساس
الا ان تعبيرنا خلا مع انه غير مرتبط بالاجراء وحيث اصل في تمام السلم الاحترام او العدم الا ظهر الاول حالا الفعل المسلم على الصفة ولا
يجوز شرعته الا مع القطع العادي باتفاقهما للاثم ومع هذا القطع فلو غصبها احد فصارت خلا في يده ففيه كونه لها الاولى
اشكال فمقتضى ما سالهم عليه الاول حق اليد يفتح الامساك للتحليل حيث انه صدر هذا الكلام من الاشكال ولم يرد من وجه
من هذه الجهة بل من جهة اخرى كمنع كلية الكبرى يعني كلية ضمان حق اليد ومنع هوانيا اذ الاصل بقاء حق اليد لان التحليل
كما ان مقتضى عدم كونها حين الاخذ ملكا للاول بل كونها هدرا واجبا الاراقة وجواز اخذها بل وجوبا للاراقة وكونها كما
لو اخذ احد نجاسة من ما غير عنها فاستحال الخل او طاهرا فهو لا ولا ضمان الا لمن من استولى على شيء منها ولا وتحقق الاولوية
ولو اكراه الشرع عليه ومنع ثبوت حق اليد مطلقا بل مع نية التحليل او بيدك بنية عدم التحليل فهذا اجود ثم نية التملك بل
نية عدم التملك شرط في التملك كما في سائر المباحات ايضا هذا وكل مادة التحليل ان كانت في الخمر ولا عليها كانت علقة بينها
وبين ذي اليد الاول فالاصل عدم الانقطاع بخلاف ما اذا كانت بحيث لا يتخلل فيها او علاج ولو بحيث مادامت في يده كانت له ذلك
البقاء وليس مثل ذلك في سائر النجاسات بل كلما ما لا ينتفع بها عادة فكانت ساقطة بالمرة في نظر الشرع فالعود الى الاولوية
ويضمن من الكافر الخمر المستتر وان كان الغاصب مسلما بلا خلاف بل من نظر كذكره اجماعا عليه [illegible] ايضا وهو جهات [illegible]
الا انه بالقيمة عنده مستحلية [illegible] لا عهد لها اذ المتقوم معرفة القيمة ولو وجد من المسلمين من يعرفها اذ كان اعرف من الكافر [illegible]
بل واوله بلا [illegible] بالمثل وان اتلفها الكافر [illegible] والمسلم [illegible] بل بلا بحث [illegible] بل من [illegible] ذكره

اجماعا عليه

اجماعا عليه لتعذر الزام المسلم بالمثل شرعا بعدم جواز تملكها عليه من كل جهة بل دلت الكافر ايضا على اشكال بل خلاف مواتها
مال مملوك مثلي ولا مانع منه هنا ومن امتناع الالزام في شرع الاسلام بثبوت الحرمة في ذمة احد وان كنا لا نعترضهم ان الكلام
بما نوجب الاشغال الا القيمة اذ تراضوا البناء ولا يلزم منه بل من الحكم بالمثل ايضا الظاهر بها وان قال به في المثلية تحقق اذ الشيخ
هو الظاهر بشرط المعاملة عليها لاطلاق البحث منها بحيث يبطل حقها الا انه على حسب تقريرهم عليها وستر هم اياها
منظر الى هذا في المنع من المثل ومعرفة محلها ذمها بانهم اذا تراضوا البناء فحينئذ يجوزون بين الحكم بشرع الاسلام او يردونهم
ان هذا التخيير يقتضي التخيير بين الحكم بالمثل في الخمر الواقع المتضاعف غير معلوم وكيف اصالته فطابق الشرايع ثم يخرج مع انه خطا شرعا
ايضا لا مانع من المثل انه مخرج امتناع تكسبها الى المتلف ومعرفة الكافر المقر على شرعه مغفول كيف ما جعل حاكما على من اهل ذمة
بما يقتضيه شرعهم مع حرمة الخلف بقبلة في شرعها او من التوارث بين الام والولد فساده وحينئذ ونحو ذلك من المحرمات
ومع ظهور القول بين نادرا بل غير محكم مرجحا الا من القاضي في احد قوليه او المشهور بل اجماعا عليها كما عن ظاهر كلام في نهاية الفقه
بل بعدها المضار بسند الشر فيما ذكر ورجوع المصرح الاجماع الظاهر منه كره الله الاشكال هنا ضعيفا الا ترديده الا سالها لنفي
في مع السبيل والملة فيه تردد والملائة فيه لا يبقى الشرع والاجماع الظاهرين ايضا ومع قيمة الغاصب فالقول بالمثل قوي ولو فعل حيثما
قواعد قيمة على الدفع المستعقبة فالقيمة يمتنع على الضمان اشكال لم تجد منعه فيه بل كما فيه ايضا الاصنام انه جزم بالضمان فيها
متقرب ورباته في كتاب القصاص ايضا من دون وجه للعلة ما الاصل وعدم ضمان الحر بالغصب مع ان الاجماعية المستقبلة سبب
الغصب فيهم بلا قتل من ان هذا الاشكال ليس بشيء والحلاج في المجنون والمكتوف وسائر الضعفاء ايضا كما يأتي في القصاص
ومع بالمجزي هنا في تحقق ايضا ولو فتح الرق عن عابد فقبضه بعد النار او الميتة لا وضعه وثاب وسال وتلف فالضمان على الثاني
لضابط المتلف على اقربا السببين المتساويين لانه بانشاد الغير عرفا عليه صححه سلبه من الاوائع استصحاب عدم نعامه اولا الثاني
قطعا لان لا يكتب الغير بيته تعاقبا على بيد الغاصب الى الضمان بلا خلاف كما في بعض ايضا اذ فيه بانه لو سكن الغاصب غيره في ايه العقار ضمن
كما لو غاصب لان يد المامور كيده واما الساكن ليس بغاصب وان ضمن المنفعة ومن قبض تحقق قبضه ليس خلافا في الكلية بل من باب الشبهة
في موضع المسئلة فهو حسب بيد المامور بيد الامر كان بيد المكره بالفتح بيد المكره بالكسر والمشهور عنها ملاحظة لا هو الاظهر لشمول
دليل الكلية لها وهو عموم على اليد ومعها الاستيلاء والاستقلال المعتبرين في الغصب وجملة من الاخبار المتقدمة في البيع منها
السرقة والخيانة منها الخبر في الرجل يوجد عنده السرقة فقال هو غارم اذا لم يات على بايعها شهود وخبر القسم انه غارم بلا رجوع على
البايع ان انكر كونه بايعا وان كان هو غارم مع الرجوع او لم ان له اثبات الشهود على ان البايع ملكه وعلم ببينة الموثق من الجعفري
في رجل ظن اهله انه مات او قتل فتكحت امراته وتزوجت سريته فجاء الرجل انه ياخذ سريته وولدها او ياخذ رهنا ومن الثمن
فاعا الغالب ان تتزوج السرية اخذها من اهلها ولا اقل من ترك الاستفصال فيكون دليلا على اليد ثابته حتى مع فقد المانع سوى الاول
وهو مع العلم قطعا لا بيع الثمن والمانع الجهل ففيه انه ان يكون تقريرا وهو نفسه صريح بان المؤمن لحقيقي ضامن وكما في ان الضمان على الغاصب
لمت معاملة الامر التوكيل فظهر ان الاسد انه توكيل بل توكيل قلت دليل هذه القضية ايضا غير مجرى باجابة الوكالة الحرمة غير لازم الغصب لذا
شاع ان الغصب لا يقبل الوكالة وبالعكس ثم ايضا عدم التمييز والارادة كالصبي والمجنون والنائم والسكران والمكره لا اثر لها ام

الى قضاء فيهم

لا تقتضيه شرعهم او القيمة لا تقتضيه شرعها الا ان يتفق ان الحكم بشرعهم بالمثل مراعاة

فاستثناه هنا لا يلزم الا ان يجعل كلام الاية للعهد الذهني المعهود بين الفقهاء عدم العبرة بها وقد مضى بعضها في هذا الباب انتهى وعليه
فيتخير المالك بين ان يطالب الغاصب عند التلف ومن ترتب يده على يده بل مع بقاء العين ايضا كما استظهره في
نقض سببا الا عدم الاجماع عليه وكانه لكون عبارات الاصحاب كالمتن في اختصاصه بصورة التلف وان احتمل قويا ورود
القيد مورد الغالب اذ لم تجر العادة على مطالبة القيمة مع بقاء العين وبعضهم عمم على اليد ونحوه مما استند اليه
برعاية ضمان الايدي المترتبة بل صحح عليه كما يظهر من مسئلة انه لو عاد العين او رجع الابق فللمالك ياخذه او يعيد العوض
فعلى بطلان الغاصب المغصوب منه الا ونحوها ايضا من ادلة الضمان بالحيلولة الابقية كلها من هذا القبيل فتأمل لا يجوز مطالبة القيمة
او المثل ممن كان العين في يده بالقبض بالفعل اجماعا للاصل واختصاص على اليد بها سواء فيما ذكر من الاحكام من علم الغصب او لا
وسواء كانت ايديهم يد غصب للغاصب بان غصبوا عنه عدوانا او كانت بان اخذوه بزعم انه هو مبني على اعتبار العدوان
فيه ولا فالكل غصب وسواء استعاده الغاصب منه اي غصبا او لا بل يستعيد كل ذلك بلا خلاف فيه ظاهرا وضعا وكذا في
ان للمالك الرجوع على الجميع ببدل واحد بالتساوي او بالتفاوت وله ايضا الرجوع على البعض بجميع البدل او البعض من الباقي منه كذا لا
استقلالا كل واحد في ضمان الجميع فيقتضي التوزيع بالتعديل او بالحيف على طريق اولى ولكن الثاني يرجع على الغاصب الاول لعله ان
لم يكن ثانيا ان علم بالغصب على ما يطالب به الغاصب ... الثاني اصلا التسديد وعدم الاعتداد والعقود ...
او قد يطالب الاول باجرة مدة بقائه في يده ونحوها لا يجوز مطالبة الثاني بها قطعا ويستقر الضمان عليه لو تلف عنده
وعليه فلا يرجع على الاول لو رجع المالك عليه وان كان التلف من قبل الله للاصل واستوائهما في اليد والضمان وعدم تغرير الاول
بالنسبة الى الثاني بوجه فوجوده عليه ظلم فان قلت لو لم يغصب الاول لما اخذ منه الغاصب اي غصبه فعلى ... تسبيبا
تسبيب ولا اثر مع وجود المباشرة ويكفي في الجانبين بالاخلاف اجماعا على انه يرجع الاول عليه لو رجع المالك على الاول
اشكالا اذ لم اجد عليه دليلا لعلة كما تم الاما في من استوائهما في كونهما غاصبا وانفراد الثاني بزيادة هي كون التلف بيده
فيختص بعهدته ردها الدليل كما ترى مصادرة اذا التلف اذا كان من قبل الله بيد ومن هو خليفة الثاني فيرجح كيف يوجب ...
في الضمان على الاول وبالجملة جملة جميع ادلة الضمان سيان وكذا دليل على خصوص ان التلف في يد احدهما يوجب ... فيوجب
الترجيح في الاصل عدمه فان قلت يرجع المالك على الاول ليس الا من اجل هذا المال وهو قد خرج من يد الاول الى الثاني فلو رجع الثالث
المالك يرجع اليه فبسبب غرامة الاول الان ليس الاعم من الثاني ذو الاصيل السبب الضمان فيكون ضامنا لغرامة الاول قلت هذا
تم فيما لو كان عدم الرجوع ... الى سواء اختيار الثاني واما اذا كان مستندا الى فعل المالك من دون مدخلية لذلك الغير فيه ...
كما هو المفروض لمالك هو سببا للعدم بل الباعث ثم تم تحقيق انه لو رجع المالك على الاول قبل تلفه المال في يد الثاني لكان للاول
الرجوع على الثاني بمطالبة العين اجماعا او اتفاقا وكذا بمعاملة مخصوصة او لرضاء المالك بما اخذ عوضا عنه فيكون هذا
المال مما اخذ مالكه عوضه وشكه يجوز استعماله لصاحب العوض قطعا لتحقق رضاء المالك بالتصرف فيه ولكن ... الا لمالكه
فيما اخذ مالا في الاصل بقاء جواز الرجوع الا ما بعد التلف ايضا فكان له وجه بل يمكن ان يقال بتلك الوجوه بعد التلف ايضا لا لعاكسه
دارت لنا بالاخذ العوض وجزءها وعوض التالف ايضا جائز ... كما عرفت كما استظهره شيخ في قوله في ذا باق المغصوب ولو عادت ...

تحقيق المقام بالة في القواعد ويتفرع على جواز الرجوع هنا جواز اطلاق الغاصب الاول الثاني ان انكر المالك فاشكال المحقق على
الاول في جواز اطلاق القرار ولا بالا حادثة ثم رجع اقرار الغير المقر له الاول منافيا لزعمه بالرجوع هنا وبعض الكلام بالة
ثم انه هكذا اي رجوع الاول على الثاني بما اغترم انما هو اذا تساوت القيمتان او كانت القيمة في يد الثاني اكثر واما لو زادت
القيمة في يد الاول ونقصت في يد الثاني طولب الاول بالزيادة ان قلنا بوجوب اعلى القيم او كانت الزيادة لزيادة في العين
دون الثاني لعين صار من استقرار تلف هذه الزيادة في يد الاول من دون مدخلية للثاني ولا بالحيلولة والتسبيب
كما كان للاول في صورة الزيادة في يد الثاني ولو جهل الثاني الغصب فان كان وضع يده يد ضمان كالعارية المضمونة و
المقبوض بالسوم والبيع الفاسد فقرار الضمان على الثاني لانه دخل على ان يكون العين مضمونة عليه لما اختاره الحكم الشرع
فلا مانع من قرار الضمان عليه لو تلفت العين في يده فيجب اكمال المقبوض شرعا اليه ولا يخطى الاول كالوديعة والرهن والوكالة
والاجارة والمساقات ونحوها لانه دخلها على ان لا يكون عليه ضمان فيكون مغرورا وكل مغرور يرجع على الغار لنفي الضرر
والقراض ... فكل منهما على اثره ... او خلافات الغار ما قالا او جها لا مغر ايا انه لو تلف هذا المال لا يرجع هو عليه والحق
ايضا قبله كما تم في صورة التلف والتفريط والاتلاف يستقر الضمان عليه لانه في صفة الامانة هذا ويجب تقييد قرار الضمان
على الجاهل في المسئلة الاولى ايضا بقدر ليس بالنسبة اليه تغرير مثلا لو اشترى المغصوب جاهلا بدرهم فتلف في يده ثم بان
كون قيمته درهمين واخذهما منه المالك يرجع بدرهم على البائع كما بالة قبيل المطلب ... الخامس من الكتاب منفصلا ومع
فاو قد التغرير ايعرف بينهما انه الف لا اخذ للمغصوب من الغاصب وتلف او تعيب او فرط فيه قرار الضمان عليه لا يرجع الغرور به الاول
ما لم تعيب والتفريط ايضا كما لو اعاده به اي باتلاف المغصوب والضابط كما في ... ايضا ان كل شيء لو غرمه الغاصب فيرجع ما لا
لا يلزم الثاني فيغرم الحالا ... رجوع فيه على الغاصب وما يلزم فيه الغرم على تقدير كونه مالكا لا يرجع فيه بزيادة القيمة ايضا فتنبه
في الاول كما لا يخفى واعلم ان في ترك الضمان على احد في باب الغصب انه لو رجع المالك عليه لا يرجع هو على غيره ولو رجع المالك على
غيره يرجع هذا الغير عليه وان كان عالما بالغصب حين الاخذ بل وان كان الغاصب الاول وقد صرح بذلك في ... ايضا وعليه فلا
فرق بين الاتلاف والتلف فذكر الاتلاف على الاعقد لا وجه له الا جبل انه اقاله في ذلك يحتمل استقلاله بصورة الاتلاف ولا يحمل على
لانه المتلف حقيقة واليد عادية منقضية وان ضعف بقوة السبب على المباشر كما في الاكراه على الاتلاف والاكل فان قلت
هذا كل ما قلنا شاع بين تلك قضايا مركوزة قياساتها معها وهي ان كل خبر يحتمل الصدق والكذب وان كل ما يحتمل ان يكون لغيره فيه اليد
وان اتلف مال الغير موجب للضمان فيح هذه اذا اخطأ لا يكون معذورا وهذا هو الفرق بين التغرير والاكراه ايضا اذ المكره
لا يقدر على الاحتياط بخلاف المغرور قلت اولا نحن نمنع ان ... هذه القضايا او لم يكن منكرا لها يجب ولا تغرير الا
لها بالكلية فتم على عدم الفصل وثانيا ان الاحتياط في الامر العسر وحرج بل اختلال النظام بل لا يكن دعوى الاجماع القطعي
على عدم استحبابه ولذا من ارتكبه في بعضها ايدهم ورمي بالوسواس ... ثم ما عندهم على تلك القضايا وثالثا ان اليد الخبر ...
على هذه شرعا كما ورد في جملة من الاخبار بل قد ورد في بعضها الشهادة على الملك بمجرد اليد فان قلت التغرير لا عذر له كالاكراه
فلا وجه لا اصل ضمان المغرور ولا فلا وجه لعدم قراره عليه سيما مع اكله لرواية الاقرار اياه واستعماله قلت الجمع بين ضابط ...

اليد ومنها الغرور مع القاء الغار المغرور في هلكة الورطة وادخاله اياه فيها بقبيحة عدم الضمان ودخوله فيها كذلك فيقتضي
الضمان مع الرجوع على الغار وفي مقصودهم من قوة السبب على المباشر في التغرير هو القوة بهذا القدر لا بحيث لا يكاد
بحيث يرتفع الضمان رأسا ولكن الاستدلال على قرار الضمان على الغار بالمستفيضة المتفرقة في ابواب الفقه الا النسب
كالدالة على ضمان شاهد الزور … وضمان صاحب الداخل … ونحوهم مع جهل المغرور فان سببية التغرير
اقوى مما ذكر جدا سيما مع تشهي النفس لما فيه منفعة لها فان اليد والانسان اذا تركبا مع الشهوة هدم اساس العلم
فكيف بالكل التهمة ولكن قد يقوى الاشكال في قولهم بلا خلاف ظاهرا انه لو كان المغرور هو المالك فالضمان على الغاصب
قيل من انه سلط الغاصب المالك على ماله وصار بيده بلا بدله المنع والخوف ولم يكن عليه واجب سواه سيما وهو نفسه
اكله او اتلفه بنوع اخر فهو مدفوع بان هذا التسليم ليس هو التسليم الواجب اذ تسليطه اياه على اتلافه بالضيافة
ونحوها لا يتضمن التسليم التام فان التسليم التام هو تسليطه اياه على انه ملكه يتصرف فيه كتصرف الملاك ومع اعتقاده
ان الطعام للغاصب وانه قد اباحه اتلافه بالضيافة فالتسليم المذكور منتف وحكاية الهدي الاتية في القصاص
المتضمنة لبرائته من دم من قتله ظلما بالقاء دية في داره لو تمت فقضية في واقعة ومع هذا فلو … في الدين …
كفاية الايصال مطلقا في الدين مع الحسن الدال عليه … بعض القيود والتفاصيل بل لان المغرور الاجنبي كان
ضامنا لما اكله فكيف المالك انهم كل وعلة تجويز الرجوع على الغار ثمة نفي الغرامة عن المغرور بحيث لو لم يرجع
عليه المالك او يغرمه لما جاز له الرجوع على الغار وهذه العلة هنا منتفية اذ لا يعقل رجوع المالك على نفسه فيجب
الحكم باستقرار الضمان على الغاصب الا ان يتم ان هنا علة اخرى وهي تغرير المالك باتلاف ماله بزعم انه مال الغاصب فان الضيف
يتصرف في مال الضيافة بما لا يتصرف في ماله غالبا لو كان عالما بانه ماله لما تصرف فيه كذلك او لم يأكله كلا بل يقتنع بادونه
او بعضا فيقتنع ببعضه وهذا الضرر جاء من قبل الغاصب فيجب عليه ولا ينفي الا بتضمينه ولو زعمنا … عدم …
منه لزم الضمان فيه بعدم الفصل مضافا الى استصحاب الضمان بمجرد الغصب والشك في انقطاعه بمثل هذا التسليم الغير التام
لو لم نقل بالقطع بعدمه وكذا لو اودعه الغاصب المالك او اجره اياه فتلف بدون التفريط والتعدي للاستصحاب المؤيد
بعدم تمامية التسليم لكونه على طريق النيابة عن الغاصب في الحفظ وكذا المنافع التي استوفاها المغرور كما في … وغيره انه
لا دخل هنا للتغرير كما في الوديعة لانه لم ياذن في الانتفاع وكما في الاجارة اذ هو استوفاها بالعوض لا مجانا الا في الاستعارة
عارية مضمونة او اشتراه فاسدا واخذه بالسوم او صحيحا وبالجملة كلما لم يكن مجانا لا يجوز له الرجوع لان التسليم باعتبار
الضمان في تمام … البيع الصحيح تمليك ظاهرا وما الفرق بين هذا الملك والملك السابق نعم يجب على الغاصب رد العوض
انما اخذه في … على الوديعة والاجارة … حكم البيع ونحوه … فكما يجوز … المغرور
الرجوع على الغاصب … المالك المغرور … سواء في ذلك العوض … فقط …
الضمان راسا في التسليم التام … البيع ونحوه … فيما ساوى الثمن لانه مضمون … والزيادة … الشك في … التسليم
التام … في الفرق بين القرض والبيع ما فيه ولو وهبه الغاصب من اخر فتلف في يده فرجع المالك عليه احتمل رجوعه

ع

على الغاصب لغروره ويحتمل عدمه لان الهبة لا تستعقب الضمان على الواهب فاصل وضعها على التبرع ولا ضمان على المتبرع
وايضا اخذ المتهب للعين على انها اذا تلفت يكون تلفها منه والاصح الاول كما في … لان الهبة وان لم تستعقب الضمان لكن
التغرير يستعقبه فقال في … وهذا يبقي اشكال الفرق وتردده بين الاحتمالين انما هو اذا لم تكن الهبة معوضة والا
فليس ببعيد كونها كالبيع الذي يستجمع شرائط الصحة لولا الغصب ثم ما قال لان الاصل فيها شغل الذمة يقتضي الرجوع وهو الاقوى الا
ان يقال انه لان الهبة المعوضة … بالرجوع على التغرير … لان العوض في الهبة المعوضة عوض لازم كثمن المبيع
و … من ذي الخيار في البيع ونحوه لا عوض العين لان المتهب انه ملكها بدونه ولا سلطنة للواهب على
اخذ العوض منه ولا يستحقه الا انه في الحقيقة … لاجل انتفاع نفسه كما ان نية القربة ونحوها ليس الا كذلك
لا توجب استقرار الضمان على المتهب ونحوه ولا تخرج الهبة عن المجانية فكذا العوض فيبقى عموم ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن
بفاسده سليما واما احتمال استقرار الضمان على المتهب في التعويض لكون التسليم تاما لان الهبة تمليك تام وكل تمليك
تام يوجب استقرار الضمان على الاخذ الا انما اخذه بلا عوض كما في البيع فهو ضعيف لا اعتماد للمنع كلية الكبرى ولا
لاستقرار ضمان منافع العارية المغصوبة … عموم … ضمان الغار وما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده … بعد
ضمانه … فان قلت مقتضى ما ذكرت عدم جواز رجوع المتهب على العوض … لان المتهب … دفعه
تبرعا لاجل انتفاع نفسه قلت ليس تبرعا محضا بل هو عوض اللزوم فاذا ظهر فساد اللزوم جاز الرجوع ثم …
نقل العوض هنا … ام لا … شرائط الهبة … ومقتضاه عدم جواز الرجوع ان تلف فهو ضامن … حكم بالرجوع
فيها … هنا ولكن … مع القسم انه لا … العوض لا يكون عوضا … الحكم
بالرجوع ولو تزوج الجارية من المالك فاستولدها مع الجهل فعليه الاستيلاد بلا ريب كما في … المحقق
للنفوذ وهو انما ولده من المالك فليس هذا كصيغة العتق التي انما تصح مع القصد … للغاصب …
منها وحصول التسليم التام … الواقع اذ النفع الشرعي منها … من ملكه … من النفع … تسليم تام …
اخراجها من ملكه … الا … وبين اهل الاكل … تسليم …
فيقتضي ضابط التغرير الرجوع على الغاصب لو تلفت قبل العلم بالحال لانه … كما لو بقيت بعد العلم بالحال
ثم في وجوب الارش اشكال من تحقق التسليم التام وكون النقص بفعل المالك فيكون كنماء المبيع وما هو بحكمه ومن انه
غره حيث سلطه عليها بالنكاح على انها مملوكة الغاصب فيكون كالضيافة بطعامه ولكنه … فالاقرب
ذلك فالارش هو تفاوت ما بين قيمتها … وبين قيمتها … من المالك مع تجويز …
… قريبا ام بعيدا ويجوز عدمه لانه لا يعلم هل يموت ولدها ام يبقى بل يجوز … بعد ساعة وبعد زمان طويل
فتفاوت ما بين القيمتين هو الارش وانما … الارش بما ذكرناه ليعلم انها اذا ماتت … فرجعت … لا يسقط …
المالك لان العيب … ثبت لم يزل وانما انقطع … انما اخذ على تقدير رجاء انقطاعه …
فالوجه … بعضهم … احتمال استرداده بموت الولد ليس بشيء انتهى وانت خبير بان الارش هو التفاوت الواقع بين

الحالتين فالمأخوذ المردد بين رجاء انقطاع العيب وبقائه وليس هو التفاوت الواقع فاخذه لا يدفع الضرر اللازم
على المالك في الواقع ان كان الواقع في الواقع بقاء الولد وهو الفراء ويجب التدارك على الغاصب لكان الواقع موته
سيما بعد ساعة او يوم فانه ليس لمثله ارش يعتد به عادة بل قد لا يكون له ارش اصلا كما لا يخفى على ان هذا الترديد مع
الاستصحاب ببقاء الولد وقطع لم يحصل الاحتمال الذي لم يقم من الشرع على حجيته دليل وقطع الدليل بغير الدليل غير
جائز واستصحاب بقاء الاب ايضا وان عارضه الا ان مقتضى المعارضة المعارضة ومقتضاها التوارث من الجانبين
كما في الغرقى والمهدوم عليهما وسائر من ثبت معارضة موته لموت مورثه بالاستصحاب فيلزمنا اشتغال رقبة الامة الا انه
في الجملة فيجب لنفسنا قيمة من حصته ايضا فتحقق وايضا لو كان البناء على الترديد لوجب الجمع بين احتمال موت الاب
ايضا بعد ساعة او زمان طويل اذ ح تقوم الامة على ولدها فقد لا تنقص قيمتها اصلا بعد ساعة او زمان طويل
وقد تنقص فالاظهر العمل بالاستصحاب بقاء الحمل وفرض موته دفعة واحدة وتقويم الامة على هذا التقدير وخالية
عن الولد فالتفاوت بينهما ارش وظهر انه في التحقيق ذلك تقدم موت بعض وتاخره من اخر فظهر الخطاء في الواقع فيجب
استرداد مقدار تفاوت ما به الارش على تقدير هذا الخطاء وليس العمل بالاستصحاب الا ثم الرجوع من مقتضاه في
الجملة بعد ظهور انقطاعه في الواقع باول قابل وهذا هو مراد المتوهم فتوهم انه ليس بشيء وكذا لو وهبه لغير مستحق
فاستولده فان الظاهر ان وجه الشيخ تحرر نفوذ الاستيلاد وبرائة الغاصب لا عدم تمامية التسليم قبل الاستيلاد ولا
الاشكال في الارش ايضا اذ لا تغرير مع التمليك ولا نقصان في التسليم ح لو جعله بالبيع وسائر انحاء التمليك ايضا
كل ذلك كما مر لو قال هو عبدك فاعتقه عنك فاعتقه فالاقوى النفوذ لانه عتق صدر من اهله في محله فيكون نافذا
مضافا الى ان بناء العتق على التغليب واحتمال العدم بناء على ان العقود والايقاعات تابعة للقصود وهو لم يقصد
عتق عبده بل عبد الغاصب فمقصوده غير واقع والواقع غير مقصود ومثله فاسد وبناء العتق على التغليب لا يجعل
العتق والوجه هنا هو الثاني لا الاول ولذا كان مرجح المالكية كافية في صحة العتق لصح عتق عبد الغير لهذا الغير اذ لا
كونه له وسياتي الاتفاق على بطلانه مدفوع بان قضية لا عتق الا في ملك حاكمة بان العتق من نفسه يملكه ضمانا
يتحقق العتق كما في اعتاق العبد بمجرد التملك فهو شبيه بالاشتراء فاعتقه فالمقصود هنا عتق عبده فانه قد يحصل
عبده بهذه الصيغة وقد عرفت ان الواجب هو التسليم التام وان كان بالتمليك وكون التمليك مختلطا بزوال الملك لا ينفع
بعد علم العتق بذلك اذ هو مع العلم قد اقدم على ازالة ملكه عند عبده فقياسه على الضيافة ايضا فاسد اذ الضيف لم يملك
مال الضيافة قط فتسليمه ناقص ابدا بخلاف المقام بل هو شبيه بالوسيلة واعلم بانه ما ادعى عليها معا بوجود الظالم المتغلب
القادر على غصبه عنه فكما انه تسليم تام لاقدام المالك عليه مع علمه به فكذا هذا ومنه ظهر ايضا فساد قياسه على عتق عبد
الغير لهذا الغير اذ بان كونه له اذ ح لا قصد له الى ازالة ملكه اصلا بخلاف المقام وقضية بناء العتق على التغليب اصل من الاصول
الفقهية التي يتمسكون بها في مقام الشك في اصل تحقق العتق ايضا ولذا يحكمون بالسراية مع الشك فيها ولا الا مع جميعها
لتغليب عتق صحيح محقق الوقوع على غيره اذ كل عتق لا يتحقق من مكان المكان الغير في حواشيه الابطح

وجه الثاني ان التوارث مخصوص بالمهدوم عليهما
والغرقى فلا يتعدى الى كل من اشتبه الاقتران
لا يستحق الاقتران كما في الارش ثم لو فرض
ان التحقيق المنع من بيع الامة هو وجود الولد
وموت الولد قبل الاب لا ينفع فيرجع الشك الى
تعارض استصحاب التحقيق واستصحاب عدم التحقق
ولا يدري ان الاول ايهما تقدم او نزل الى الولد
مانع من بيعها وموت الاب قبله رافع لهذا المانع
فالاصل بقاء المنع وعدم تحقق الرافع والحاجة
للعلاج باستصحاب بقاء الولد منه قوة تامل



هذا العتق وتقويته تعتق او عارضا بالزال تحرر ايضا لاجل تلك الشبهات مع ومرضى وقد الغرم على الغاصب اشكال ينشا من الغرور
لا الضيافة ودين من زوال الملك بازالته والعرف المصلحة من الكفارة او وجوه تحصيل الثواب والولاء ترغيبة في عتق الآن
على تقدير نفوذ العتق بناء على ان عتق التغرير وهو على هذا التقدير حسن الا انه لا يعني للتغرير مع التمليك كما
علم فالثاني اقوى والكلام فيما امره بالعتق بدعوى قوله بانه له او الخبر مع ظهوره بانه في كونه له ايضا كقوله كما في عتق ايضا
ولو قال اعتقه عني فعل ففي وقوعه عن الغاصب اشكال من انه عتق صدر من اهله في محله حيث انه وقع بفعل المالك
وصلاحية العبد لتعلق العتق به والغاصب بوقوع العتق عنه ومن انه انما اعتقه نيابة عن الغاصب على انه وكيله
لكون العبد ملكا له ظاهرا وهذا هو الاصح كما في تعليق ايضا لكون العقود تابعة للقصود ومن اقتصاره عليه فظهر فساد
على علم وقوعه من المالك كما ظهر من النقض السابق ايضا وان اقتضاه فيها معا قاعدة بناء العتق على التغليب والمسامحة
وكفاية شائبة السبب فيه ولو امر المالك بذبح الشاة فذبحها جاهلا بانها له فالاقرب ضمن الغاصب للتغرير ووضع الظلم
موضع الضمان وما هو الحق من ارجاع الضمير الى المالك لقربه ورجوع ما قبله اليه ولا اثر والا لما ظهر اوما بالعكس اهم
الانتفاع بان قال انتفع به كيف شئت وافعل به ما تريد فاتلفها او تلفت في يده فالاقرب كما في تعليق ايضا زوال الضمان
الا في الاخير على اشكال في الاستثناء اما وجه القرب فهو انه قد تصرف باختياره لا بقول الغاصب وتغريره فضلا
التصرف ملكه وتسليطه عليه وان كان سببا الا ان المباشر اقوى وانه لو كان مملوكا للغاصب لصح التصرف بخلاف العقد الا
وكل ما يقتضي الضمان على تقدير الملك لا يتصور فيه الغرور كما في تعليق وقد تقدم ايضا من جهة التمليك والتعدي والتفريط
بل هذا من افراد الاخير لا غير واما وجه الاشكال في الاخير فهو انه مغرور وان انواع التصرفات اذا جوزت له من قبل الغاصب
كان التسليم تاما اذ لا يعني لتمامية التسليم الا ان يفعل فيه ما يشاء ومثله ما لو وهبه منه هبة غير لازمة كما في تعليق ايضا
والاول فيهما معا اظهر وفاقا له اذ يقتضي التسليم التام هو تصرف المالك في املاكه وهو التصرف الاستقلالي الغير المتوقف على
اذن الغير ولا المعتمد على تعدد الضيف كما يتصرف في مال الضيافة بما لا يتصرف في مال الضيافة بما لا يتصرف في ملكه
ولكنه يشكل مما سبق من ان الدين اذا اداه المديون لا يشترط في البراءة منه ان يعلم به المالك بل يجوز ان يكون
في صورة الهدية اذ لا يكاد يتحقق الفرق بين المديون والغاصب في ذلك ويمكن دفعه اولا بانهم لم يقولوا بكفاية الضيافة في
في الدين ايضا بل الهدية بالمثل ان كان مثليا وبالقيمة من النقود ان كان قيميا والهدية نوع تمليك وقد مر كفاية التمليك
في زوال الضمان وثانيا بان الدين امر كلي تعيينه الى المديون لا القابض فاذا عينه يجب عليه القبول فالقدر الثابت
من الادلة اشتراط قبضه فالاصل عدم اشتراط ما عداه بخلاف العين فانها امر شخصي لا دخل لنية الغاصب ولا القبض
المالك في تعيينها بل هي متعينة بالذات فالواجب تسليمها الى مالكها بعنوان تسليم اموال الغير اليه وهو المسمى بالتسليم التام
وان شئت فقل ان مالية الدين انما تتحقق بعد القبض ويكفي في قبض ما يصير له ملكا لانية المقبض فليس مالا قبل القبض
حتى يجب تسليمه بعنوان تسليم الاموال بخلاف العين ولعل هذا هو وجه ما اشتهر من حساب نفقة الاناث من صدقة الا اذا
ومنه ينقدح جواز ذلك في الزكوة والخمس والمظالم والنذور ونحوها بحيث يرفعها باسرها بما يكفي فيها نية المعطي مع قبض المستحق

ما اذا كان بعنوان الهدية بل الظاهر كفاية الضيافة ونحوها ايضا ولكن هنا وجوه اخر ايضا وضمان المالك فيها ناقص فيكفي
التسليم الناقص ايضا والظاهر سببية الاستحقاق الفقر مثلا وهو يفيد بالضيافة والظاهر الاتفاق تام بكفاية ذلك ايضا
فيجب العمل بالاصول فيما عداها ثم لو تنازعا في اصل الاداء فالقول قول المالك ولو تنازعا في وصف يعتبر في تمامية التسليم
فادعى المالك التغرير والغاصب عدمه فالقول قول الغاصب لاصالة احترام المال وضمان اليد كما لو تنازعا في التبرع
ولكن هذا النزاع هنا يتصور على وجوه احدها ان يدعي الغاصب انه قال للمالك انه مالك والمالك انكر القول وثانيها ان
المالك سلم القول ولكنه ادعى انه اطلع عليه بعد الاتلاف ثم اختلفا في الاذن الضيافة والتبرع وثالثها ان يسلما عدم
القول لسوى الاذن في الاتلاف ولكن ادعى الغاصب نية التضمين والمالك نية الضيافة والقول قول الغاصب في الاولين
وفي الثالث اشكال ينشأ من ان الاصل في الاذن التضمين او التبرع ولكن اصالة احترام المال تقتضي الاول وعليه الاصل
التضمين الا ان يصرح بالضيافة والتبرع او يفعل خلافه فيرد عليه فيشكل الامر في الاطلاق ضمان الغاصب وعدمه
المالك في الامر بالذبح والاكل فيما نحن فيه الا ان يعتقد بصورة ظهوره قولا او فعلا في التبرع او يكن نزل والتعليل بالتغرير
... شعر به او يعتقد كون الاصل جوهر التصرف في مال الغير كيف يمكن الحكم بالتغرير مالم يعلم التلف وجهالة وجهته نعم
يمكن ان يقال ان اصالة احترام المال كبقاء الضمان تقتضي عدم تحقق التسليم ايضا الا بعد اعلام المالك بانه ماله او بما يقوم مقام
هذا الاعلام كالتمليك ونحوه واذ هذا المال للمالك لا للغاصب فلا نفع لاحترامه في حال الغاصب ايضا فلذا ينقلب الاصل ولا
يجوز من الضيافة ولا نفي الضمان الا مع التصريح بالملك ونحوه ومنه يظهر فرق ثالث بين العين والدين حيث ان احترام العين
بالنسبة الى مالكها والدين بالنسبة الى المديون لانه ماله فلم يعلم القابض بوجهه كان ضامنا وان لم يعرف هذا القبض جهة
القبض والوفاء اذ اخص حصول التهاتر فيبرأ المديون بخلاف العين فان المالك اذا اتلفها مع عدم العلم يكون اتلافه لها كالاتلاف
في ضمان المالك للكه فلا يبقى لاصالة بقاء الضمان معارض فلذا يجب ثانيا مثلها او قيمتها مع التغرير في العين بعينه في
الدين ... في الاول الاصل التغرير الا ان يعلم انها ماله او يتحقق التسليم التام بالعلم بانها ماله ونحوه وفي الثاني الاصل
عدم التغرير وثبوت الاحترام الا ان يعلم انه ضيافة او نحوها وتقديم القول وما ... يتعارضان في هذين هذا ولكن يجب
في اواخر الثلث الاول من باب المكاسب حسن ابراهيم بن هاشم فيه دلالة على كفاية مجرد الايصال الى المالك على نفسه
في الرجل يكون عند بعض اهل بيته المال الايتام فيدفعه اليه فياخذ منه ... الى ان قال وهل يجوز ان يدفعه الى
صاحبه ... لا يعلمه انه اخذه ... الا ... فعل اذ وصل الى صاحبه فان هذا من السرائر اذا كان من نيته
ان شاء رده الى اليتيم ان كان قد بلغ على اي وجه شاء وان لم يعلمه ان كان ... شيئا وان شاء رده الى الذي كان في يده
وقال اذا كان صاحب المال غائبا فليدفعه الى الذي كان المال في يده فالمراد ... وفيه الدين ظاهر الا ان يحمل تعليله بانه من السرائر
يشمل العين ايضا فينقلب الاصل فيها ايضا الى الجواز باي نحو كان الا ان يقال ان الضيافة ونحوها ليست ايصالا بل تسليطا على
الاتلاف ولم يوجد فيها اصلان احدهما الايصال والاخر التسليط على الاتلاف والاول فيها معارض والاخر لا ... فيهما
وان لم يسمها ان كلا داخل في ضمان المالك ... قد يتسلم ... فلا ... العقود الحكم والعارية المضمونة كما

فيلزم لان المالك معترف بانه ماله لان ولي المال بيد مالكه اذا تلف فهو عليه لا على غيره وما سواها كالضيافة والعارية الغير
المضمونة والوديعة ونحوها تسليم غير تام لان الشيء بعين ما يدل على ان الغاصب يخرج من الضمان بايصال المال الى مالكه
مطلقا كحديث على اليد ... وبين ما يدل على احترام التصرف في مال الغير بدون اذن منه ولو بان ينقصه على ... او في غير عوض ...
والترجيح للاول باستصحاب بقاء الضمان والحسن المذكور ايضا وارد في الصلة وهي ايضا تمليك ... فيما ذكرنا بين العين
والدين ... فكفاية الضيافة ونحوها في الزكاة مما خرج بالدليل ومما ذكرنا ظهر ان التغرير بدون الغصب ليس من اسباب
الضمان ولم يعلم منها احد ايضا هنا قولا ... احدها المالك الآكل الجاهل بكونه له او بغيره والقرينة الحجر انه ماله لا يكون ضامنا
للاصل وعدم الدليل على ضمانه كالغار ... في التدليس في النكاح وضمان المدلس في بعض الموارد بدون الغصب ...
وفي بعضها بدونه ... احد وجها الثلثة وسياتي تمامه ايضا ما فيه ... مثل شري المغصوب مع الجهل بالغصب ... مع الجهل
بالغصب في الاقدام على الضمان فقد بان ركن الثاني في الحمل المغصوب اما عين او منفعة او كليهما ... والاعيان اما حيوان او غير
فالحيوان يضمن نفسه وطرفه حتى لو جنى على العبد ولا يتقدر باليد العادية بانقضاء القيمة او فيها كالجناية وما لا يتقدر فيه ...
الرحمة قياسا على الرقيق يجب فيه من الرقيق ما ينقص من قيمته كما في الجنايات فيؤخذ على الاصل فيما يخالف الاصل ... القصة
الاخرى وهو ان ما فيه مقدر من الحر ففي المملوك بنسبته الى القيمة وسياتي في الديات فاكثر ... والعبد في الاصالة ...
في المقدر وغير المقدر حصل الضمان في جميع ما ذكر بالجناية من ... اليد او مع كونه تحت اليد العادية منه او من اجنبي او من قبله
نعم قد قيل من انه كان مقدرا ان يقول حصل بالجناية منه او من اجنبي او من قبله نعم ليس حقا ... وعليل ضمان الغاصب لجميع ما ذكر
ضابط اليد ثم لا رجوع على الاجنبي اذا رجع عليه المالك كالاتلاف رجع على الاجنبي ابتداء ولا يتفاوت فيه المقدر وغيره وانما
يتفاوت في ان الاقرب الاشهر كما في القصاص ايضا وجوب الاكثر من المقدر والارش في المقدر على الغاصب لا على الجاني
ففي لو جنى جان ولو غير الغاصب على العبد المغصوب ... القصاص بما فيه مقدر في الحر كقطع اليد فالاقرب وجوب اكثر الامرين
من المقدر في الحر بالنسبة الى قيمة الرقيق وما نقص من قيمته بالفاء بالغ ما بلغ وان زاد عن ديته ... في الحر على الغاصب
يرجع الغاصب في الزيادة على الجاني وجه القرب استصحاب ضمان قيمته قبل الجناية ولم يعتبرها كما هو الغالب ومع المقارنة
يتم الحكم بعدم الفصل والحاق المملوك بالمال لعموم على اليد وسائر ما يدل على ضمان الاموال ... وخصوص الرقيق كالخبر ... القطع
في القطعتان عليهما اختصم رجل الى ... اخذ عبدا ابقا وكان معه ثم هرب منه قال عليه يحلف بالله الذي لا اله الا هو ما سلبه ثيابه
ولا شيئا مما كان معه وعليه ولا باعه ولا داهن في امره فاذا حلف برئ من الضمان ... فهو الغاصب على المقدر هذا
بالاتفاق كما في ... هنا ... مستفيضا في باب الجنايات مع استفاضة الاخبار عليه وبالجملة الجناية او الغصب لغرض ... له
مخصوصة يجب على الجاني ... او نقصانها وان كان احدهما معاصيا ... الغاصب لا تدرك كل ... في حكمه كالاتلاف قبل الكلام
المحرم في الديات مع ان ترجيح حيثية المالية ايضا يقتضي التخاطب ... بالمال ... قيمته ... ولذلك كالمحرم ضعف ... في
ربما يلزم المقدر فقط مع ان المحصم في ... على الجاني الغاصب لانه ... موضع اخر في لزوم اكثر الامرين على الغاصب
معللا بانه مال وعليه يرتفع الخلاف بالمرة كما في ... وان لا مخرج عن ... المحصم ... في حكم بعد هذه المسئلة

مرجع ما هذا لفظه لو جنى الغاصب على المملوك بما فيه مقدر في الحر كان مقدرا في المملوك فقال في لف وليس بجيد بل
الواجب اكثر الامرين دانيه هو تفسير ذهب في تحرير مسئلة الجناية على الكلاب لعدم الديات الى ان الاوجه ضمان المغصوب
مطلقا ولا اصل بينهما ظاهرا كما بانه في الديات انتهى نعم اذا كان مقدرا القول بهذه المسئلة فالبتة لا يقوم في المشهور وانه مذهب جماعة
المصنف مطلقا لاحكام بضمان الارش لا ارش اليد ولا اكثر الامرين في ما لو جنى العبد على الغير فمقتضى بل اعدل بقليل احتمل
الارش في قطع يده مطلقا بل هذا مع القرائب وتمام يتفرع على الخلاف انه لو تعاد به قيمة دية الحر كما لا قوى تضمين الغاصب
الزائد دون الجناة على الاول فاما ضمان اليد في الماليات وفي الثانية ففيما عدا تجاوزه دية العبد دية الحر وانه هذا من
فرع ما مر فيضمنه بالغا ما كان اوله ومنها انه لو جنى عليه بما فيه القيمة كقطع الذكر او الانف فالاقوى انهم وجوب دفع
القيمة سواء باشر الغاصب او الاجنبي لانها لا عدم التداخل بخلاف فله حذرا عن تضمين قيمة مال واحد بين المغصوب
مثله في الطرف اذا جعلها فيه قيمة الطرف والا مز قيمة النفس وبخلاف ما لجناية على غير المغصوب من الرقيق حذرا من مؤاخذة غير
الغاصب بضمان اليد وعليه فان رجع المالك على الجاني الاجنبي لا اخذ دية الطرف البالغة حد القيمة دفع البدل العبد الى
الضامن في ديات المماليك ورجع بقيمته على الغاصب لضمان اليد ومقصد وان استوفى الاخذ الا ان هذا لا اخذ له
شرطا للدفع الى الجاني فليس برنا لذمة الغاصب وان رجع على الغاصب بها اي بالعبد مع دية طرفه فالاقوى تعيد القطع
بجواز لضابط اليد وفي الفرس جواز رجوع الغاصب بالحط على الجاني بالقيمة مجانا اي بدون دفع البدل العبد او يضمن له قيمته بعد
الجناية للاصل واختصاص الوثق الا في القصاص الدال على دفع العبد الى الجاني بما اذا اخذ قيمته منه وكذا لا يخرج الجميع مع انه
كما في الا مور المامور بها مخصوص بصورة الامكان وهو فيما اذا كان العبد تحت يد المستحق للقيمة وهو هنا تحت يد وكذا لا الغاصب
فهو كالتالف وقطع انه اذا اتلف العبد لا يسقط عن قاطع ذكره او انفه قيمته ايضا بل يجب دفعها مجانا قطعا لانه نص ودعوى
القطع من الفقيه تقرب من الاجماع في الحجية الا ان يدفع الاصل بالاستصحاب اذ حكم هذا العبد قبل ان يغصبه ان يدفع الى
الجاني ويؤخذ قيمته فالاصل عدم تغير هذا الحكم بالغصب وفي الاستصحاب ترجيح على البراءة واختصاص الوثق بالمولى الجاني يبطل
برجوع الغاصب على الجاني انهم اذ الفرض ان دليل هذا العادلة مختص بالمولى والجاني فمن اين جاء تسلط الغاصب فان قلت لما
جاز رجوع المالك على الغاصب بنقص جناية الجاني انهم لضابط اليد ونفي الضرر مع انه ليس جانيا وليس في الشهرة جناية جاني
على مسلم او عبد مسلم برضاء زيادة لا ضد بل الاصل الاسلامي على ان جزاء سيئة سيئة مثلها علم والاستقراء منهم كاكم بر بحقه
نكشف عن ان عوض الجناية ينتقل قهرا الى لا يجوز للمالك اخذه ثانيا وليس حينما الاوجه البين غلا لا اشتغاله الا الغاصب الزم
الحكم قلت علة رجوع المالك على الغاصب هو الغصب وعلة رجوعه على الجاني هي الجناية على ما له فلذا تخير بين الرجوعين وكل من
العلتين بالنسبة الى الغاصب مفقودة ودعوى الانتقال اليه فرع بقاء الحق والاصل بعد امتناع الجمع بين النقيضين زوال الرجوع
الا عدمن الغاصب فلا يبقى حق للمالك على الجاني يتحقق المعارضة قهرا فان قلت هب هذا الا ان سبب اخذ حق الجناية من الغاصب
فعل الجاني اذ لولاه لما ثبت والاصل في السبب الضمان وايهم لاشبهة في انه اكثر الظلم ومعه قال تم لا تظلمون ولا تظلمون وايضا
لزم الضمان على من تلف المغصوب في يده ولو من قبل الله وجوده الفرق والحال كما ترى والاتلاف بالجناية على اوله بجعل الضمان مستقل

الغاصبة



على البائع من التلف وعلة الاستقرار هو في الحقيقة هي التسبيب ولكن لما كان سبب هذا التسبيب اتلاف مال الغير فلم يتحقق
المعاوضة القهرية في نفس الواقع لا يستحق الغاصب المطالبة من الجاني بل جميع ما به يرجع الغاصب على الغاصب لا يوجب ذلك
فهذه المعاوضة تحقق قبل اخذ المالك من الغاصب اوضمنه وقوله تم لا تظلمون ولا تظلمون وحديث لا ضرر ولا ضرار
في الدين انهم بكان على ما ذكر قلت ما كان للمالك الرجوع على الجاني مجانا فانه كان المنتقل الى الغاصب هو حق المالك فلا
معنى المجانية وان كان حق اخر فلا معنى للانتقال مع ان الاصل عدم حق اخر ومعه هذا الحق قد ثبت في الشريعة في الجملة
اذ المالك مخير بين ان يمسك العبد بغير شيء وبين ان يدفعه ولا يمنع جواز الرجوع على الجاني في المقيس عليه انهم لان علمه
المولى كالفادي اشتراط الرجوع بدفع العبد وعدم امكان العبد لا يرفع الامر باداء لان القيمة اذا انعقد تعين قيمته ولا
فكما يحتمل ارتفاع الامر برده فكذا يحتمل ارتفاع امر الجاني بدفع القيمة انهم بل هذا اوله لا انتفاء الشرط بانتفاء المشروط وكونه
هذا الامر وجوبيا عينيا والامر برد العبد تخييريا او باختيار وثانيا سلمنا ولكن نمنع كون مجوز رجوع المولى على الغاصب مجانا
لا امتناع دفع العبد الى الجاني وصيرورته كالفوات راسا اذ يمكن حق للغاصب ان يشتريه وبعد ضمه الى الجاني ولو ادى من
البيع دفع الى الجاني القيمة بل اخذ الغاصب بالاشق تحقق هذا جدا وثالثا المعاوضة بقياس اخر وهو قياسه على زيادة
قيمة العبد التي كانت واجبة على الغاصب في جناية الاجنبي على الطرف كما مضى فانه لا يجب عليه هذه الزيادة مجانا
فلم لا يجب هنا انهم كما ورابعا المعارضة بالقياس بالطريق الاولى وتقريره انه كان للجاني ان يطالب المالك بالعبد
ليعوض له القيمة فطالبه الغاصب بقيمته اولى على انه لولاه للزم مؤاخذة ظالم بظلم ظالم اخر مع انه لا تزر وازرة وزر
اخرى بيان الملازمة ان علة عدم دفع العبد الى الغاصب واخذ قيمته ونفسه معاملة مجانا انما هي غصبه وظلمه على المالك
لا الجناية ولو غصبه لوجب دفع العبد الى الجاني ودفع وجوب دفع قيمة العبد بعد الجناية اقوى بان في صورة تلف الغاصب
كما لا ذكرنا ودعوى تحقق القطع بالعلة منشاها تعذر الرد وقد عرفت جوابه مضافا الى انه يمكن دعوى استقلال به
الفقهاء على عدم حجية ما دون الشهرة مطلقا ودعوى القطع من الفقيه الواحد كما يشهد به عدم تراهم في حجية ما دون الشهرة
وتخصيصهم النزاع بها ثم لا خلاف فيه في عدم وجوب دفع العبد مع بقائه الى الغاصب اذا كان الجاني غيره كما عرفت
وانما الخلاف فيما اذا كان الغاصب جانيا فالشيخ في ط قال بدفعه اليه كما لو كان الجاني غيره لاطلاق الموثق قضى امير المؤمنين
في انف العبد او ذكره او شيء يحيط بقيمته انه يؤدي الى مولاه قيمة العبد ويأخذ العبد مضافا الى الحذر من الجمع بين العوض
والمعوض وعلة اشتراك الجنايات في الاحكام سيما جناية واحدة بالنسبة الى الجانيين بل الخلاف فيما هذه الجهة كما يتفق
حيث في الظن ملحق والحلي والمصنف في لف والشهيدان في س واللك وصنع الصيمري قالوا بالعدم عملا بضابط اليد والجناية معا
واخذا للغاصب بالاشق وتضعيفا للرواية المذكورة بحيث لم يذكر في لف اعتماد على اليهما الا بل لا في ردهما ان عمل العلماء
على الجاني قياس لا نقول به واختصر عليه مع انه لا دليل له عليه الا هذا القياس ثم زاد عليه الحذر من الجمع بين العوض
والمعوض وانه قد عرفت ان الرواية موثقة والموثقات على الاظهر الاشهر حجة فلا وجه لتلك المقالة الا ان يقال انه لا يحتمل اخذ
العبد طوفان العبد لم يكن في يد الجاني فلا يشمل الغاصب مضافا الى انه على تقدير الشمول مطلق وما يدل على وجوب رد العين

المعصومية ايضا مطلق والنسبة عموم من وجه والترجيح للاخبار اصلا وكثرة وموافقة للمصلحة ايضا الا شقية فان المقولة
سيما وعلمه بين المتأخرين اشهر بل خلاف لم يظهر الا نادرا من المحقق في بيع وقد عرفت ان منشأ التردد تعارض الاطلاقين فحينئذ
مقام الفقاهة هو ايضا مثلنا في الجمع بين العوض والمعوض الا بالاصل ثم الظاهر ان جعله جملة في عين البقرة والفرس من الجراحات
الارش معترضة في اثناء بيان حكم العبد للاشارة الى اختصاص الخلاف فيها بالجناية على البهيمة بالعين فلو ذكر بعد
موت العبد الذي هو تمام حكم العبد لكان موهما لترجيح الخلاف في موتها بالجناية في جميع اجزائها ايضا كالادمي ثم الخلاف في هذه
المسئلة من وجوه احدها في فقا عين البهيمة ففي بيع والوسيلة وغيرهما من جماعة في باب الديات ربع قيمتها مع جناية
الاول بانه ما جاءت به الاثار وثانيها ما ذهب اليه الشيخ في ف من ان في عين الدابة نصف القيمة وفي العينين كمال القيمة
وكذا كل ما في البدن منه اثنان ففيهما القيمة وفي احدهما نصف مدعيا الاجماع عليه ورد والرواية بل من ظ ف نسبه
الى روايات الاصحاب وثالثها ما قال المص في لف بعد نقله وتحمل الرواية والاجماع الذي ادعاه على غير الغاصب
في احدى العينين بشرط نقص المقدر من الارش وهذا كما ترى قول منه بهذا التفصيل فيكون خلافا ثالثا والمسئلة
صريح في ان المقصود الدابة هنا البهيمة مطلقا وحمل غيره ايضا نظرا الى جمعهم في التعبير بين الفرس وغيره كالدابة والبهيمة
بان مقصود من الرواية ان كل ما كان في البدن منه اثنان ففي الاثنين جميع القيمة وهو كما ترى يعم غير الفرس ايضا وعليه
فالخلاف بين هذه الاقوال في الربع والنصف كالحق الموضوع ويرشد اليه هو الصحيح في يب من عمر بن اذينة قال كتبت
الى ابي جعفر عليه السلام اسئله عن رواية الحسن البصري يرويها عن علي عليه السلام في عين ذات الاربع قوائم اذا فقئت ربع ثمنها فقال صدق
الحسن قد قال علي عليه السلام ذلك وربما يجاب ما قاله المص بعد نقل قول الشيخ في ف من انه يمكن هنا وجوب اكثر الامرين في العين من
النصف فان الظاهر يمكن ايضا من الفاظ الفتوى وخامسها الفرق بين مركوب القاضي كما في بعض ادبجيته كما في بعض وبين
غيره بكونه الاول مثل العبد في وجوب دفع قيمته الى القاضي واخذه منه لو جنى عليه جان باي جناية كانت بحيث تورث
العيب معه الذي نقله بانه لا يليق العيب بمقام القاضي وهذا مما لا قائل به من الاصحابة بل هو من مزخرفات العامة ولذا
الاقوال في غاية القوة للمستفيضة كالصحيح المذكور والحسن كالصحيح قضى امير المؤمنين عليه السلام في عين فرس فقئت بربع ثمنها يوم فقئت
عينها والموثق كالصحيح من فقا عين دابة فعليه ربع ثمنها ولكن العامل بها من المتأخرين نادر بل في بعض لا قائل بها ايضا
فليطرحا او يحملا على النقية فقد حكي في كره القول بمضمونها عن ابي حنيفة او على ما اذا وافق الارش القيمة مع انه نفسه
حكى في باب الديات القول به عن جماعة منهم ما نسبه فيه ومنه يظهر ما في نسبته في باب الغصب تعين الارش بالعيب وعدم
الفرق بين ما كان بجناية الغاصب في العين وما في البدن منه اثنان وبين غيره الى عامة المتأخرين مؤذنا بعدم الخلاف بينهم
حيث ان المحقق من رؤساء المتأخرين وقد عرفت قوله في الديات بلزوم الربع في فقا العين بل في بعض في الديات نظر البابين عنه
ايضا فتم شهرة الارش مطلقا بين المتأخرين لا تنكر وعليه الحلاف صحيح ابي ولاد المشتمل على قضية ابي حنيفة في كراء البغل
ففيه فان اصاب البغل كسر او دبر او عقر فعلام عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه فقال الان سوقه يشهد
بعدم الفرق بين العين وغيرها فيرجح الارش بالاخوة الى تعارض المطلق الموافق للشهرة للمقيد المخالف لها مع ان الترجيح للاول



الا ان يقال ان الشهرة المتقدمة مع ما عرفت من ضعف حجية الاجماع المنقول ليس يتم على شهرة فلو لوحظ في القديم حصل الظن بالخلاف وان كان نعم قوله
في من هنا الشهرة احدهما اسبابها القول بالربع في الغايه في باب الغصب بل في باب الديات فتدبر بل لم اعثر في الباب النصف وعبارته
في بيان ايضا لبيسه في هذه الربع في المسئلة محل تردد وان كان القول بالربع فيها ما قوي منه تخصيصه بالجناية في الغاصب ايضا
في الغاصب فوجوب اكثر الامرين من الربع والارش كالدية كما في باب الخلاف المحرم في الديات اقوى جمعا بين الوظيفتين
في ثبوته في العبد او جنينه الجناية في غيره اشد بلا تحيير ولو مات الحيوان في يده فعليه لا محل المحو مع غاية بلا الغاصب وحده
في ما جنته ضمن القيمة وان تجاوزت دية الحر كما لو كان الحيوان عبدا كانت القيمة المزبورة وان صح لغته قيمة سائر الحيوانات
الا انه ما صح بالغة الا في المملوك الادمي اذ لا قياس في قيمته بما اعلا وعلى المرتبط فلا اختصاص بالعبد مع انه لا خلاف فيه بل قد يقال
ماله المثل ومثله فقدم ومن ظ وفي عدم وجوب الزيادة وعدم جمله في تشبيه غير الغاصب لانه انما فيه من اخر من كالاول في الزيادة
على الغاصب فيرتفع الخلاف كما مع ما قلته فالمثل الا يخرج من غيره قيمته اذا المذكور قبل هذا الحكم حكم عين البقرة والفرس الا الحيوان مطلقا
تضمين ما لو رجع اليها لقيل القيمة المزبورة وان رجع الى الحيوان لزم الاستخدام فتركه هذا الكلام الواحد في الحيوان يجب ضمانه بالمثل
ان كان مثليا بلا خلاف كما في بعض ايضا بل بالاجماع صريحا في فق بل الكل لا وجه ايضا في تضاعيف كلامه مع انه تسو بانه ادليل عليه الا هو
والاعتبار ومثله ومثلا فانه تركيبة الى الحقيقة المتعذرة الحق تشبيه بها هنا هنا مجازا بل الاصل بعد ان ضعف كلية انما استدل به عليه في الغنية
وغيرها من قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم باعتبار كون المراد بالمثل فيه مثل الاعتداء لا مثل المعتدى فيه اذ لا
ما يخرج فيه ولقد جاد اذ نقل عنهم انه لم يجد دليلا عليه في كلامهم الا هذه الاية ثم قد ذكر في العينية ان المثل يعرف بشاهد والقيمة يرجع فيها
الى الاجتهاد والمعلوم يقدم على المجتهد فيه ولكنه منهم كما ترى بعده وجعلهم متعلقين بامثال ما ذكر ومتبرعين في مقام التوجيهات حتى انه في بعض
صرح بانه انما يتعلق الحكم في الاخبار وكما في دليل العيب بالمثل حتى يمكن التمسك به على صحة احدى توجيهات المثل فلا يطريا الكتب التنقيح وغيره
عن قدماء الشريعة عليه بلا خلاف الا بالحق من الكتاب والسنة في الاول قوله تعالى جزاء سيئة سيئة مثلها وقوله تعالى هل جزاء الاحسان
الا الاحسان بل هو للتضمن الاستفهام الانكاري رد الى ما الحق عليه العقول وصار كالمثل السائر من ان الاحسان لا يقابل الا بالاحسان
فيتحد الاحوال في تو عنه ان المثل لا يقضي من الحق شيئا ونحوه ومن الثاني المستفيضة في ابواب الدين والقرض والنهاية وغيرها في الصلاة
جملة منها في البابين ومن ضمان المثلي في البيع الفاسد ومنه في بيع العربي كالموثق كالصحيح الرجل يكون له على الرجل الدنانير فيا خذ منه
دراهم ثم تغير السعر قال فهي له على السعر الذي اخذها يومئذ وان اخذ دنانير وليس له دراهم عنده فدنانيره عليه يا خذها برؤسها متى شاء
المستفيضة كالمرتهنة في القرض ومن بيع العربي معللا في بعضها الحاسبة بسعر يوم الاعطاء لا يوم المحاسبة بقوله م لانك حبست منفعتها
منفعتها الدالة على المدلس وجوه ثبت كالتقرير حيث ان صريح كلام السائلين ان من اخذ الدنانير فعليه الدنانير ومن اخذ الدراهم
فعليه الدراهم وهكذا وهو عين ضمان المثل بالمثل والحاجة الى المحاسبة كالورد العين التي اخذها والتقويم فان عين الحق لا احتياج الى
التقويم والتعليل بحبس المنفعة اذ لو كان عين حقه لكان التعليل بوصول حقه اليه والنسبة بالهو الظاهر في انه غير حقه وكون الحاسبة
بسعر يوم الاخذ لا يحل حبس منفعته من ما ذكره في اقتصاصه في الدنانير على اخذها برؤسها سواء تفاوت السعر ام لا فهو نص على
جميع ما ذكرنا والخبر رجل له على رجل تمر او حنطة او شعير او قطن فلما تقاضاه قال خذ بقيمة ما لك عندي دراهم ايجوز له ذلك ام لا

الا ان كان ان الماخوذ عين الحق فكذا وجوه الاخذ لما يلحق بحال المحاسبة ثم

يجوز ذلك من تراض منهما انتهى والتقريب مضافا الى الجملة ما مر ان الحاجة الى المعاوضة والتراضي بها لا تتعقل الا ان يكون الثابت
في ذمة المديون المثل لا القيمة ولا تصدق ان قيمة القيمي هي النقد والسائل هنا فرض اعطاء المديون الدراهم لا الدراهم والصحيح تماما
باخذ دنانير مثل دنانيره والموثق كالصحيح وعبد اما يعلم ان لرجل على رجل دراهم عشرة دراهم او احلها فاتاه يحلله فاتا الرجل درهم درهم
والمستفيضة الناهية عن الاعطاء ان لرجل على رجل دراهما مثلا فيأخذ قيمته اردى او اجود فيقع الباس عنده والصحيح ان كان عليه
دين وترك نحوا مما عليه فليأخذ ان يختط له زناه ذلك حلالا له ولم يترك نحوا من دينه فان صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شيء ياخذ
بحصته فتم والحسن كالصحيح في باب الاجارات من يكون رجل استكرى منه ابل وبعث معه بزيت الى ارض فزعم ان بعض زقاق الزيت
انخرق فاهراق ما فيه فقال انه ان شاء اخذ الزيت الخ ومثلها فوق الاحصاء وظهر ان العلماء لظهورها لم يتصدوا لذكرها نعم
المأثور انه لا دليل لهم عليه الا الاجماع والاعتبار وجملة منها كالصحيح الاخير وان شملت الحيوان ونحوه ايضا الا ان تنصيص جمع
احكاما لهم بلزوم قيمة البغل وما ياتي في الديات من لزوم قيمة العبد اذا قتله احد وغير ذلك مما لا يخفى بضميمة عدم الفصل بل
تعقله خصوصا يوجب تخصيصها بغير الحيوان ونحوه فيتحصل من النصوص من الجانبين بحمد كلمة التفصيل ايضا لزوم المثل في المثلي
والقيمة في القيمي الا انه لما لم يكن تعريفهما منصوصا فلذا وقع الخلاف فيه فحكى المصنف كما في التنقيح الكفاية ان المثلي هو ما تتساوى
قيمة اجزائه والقيمي ما لا تتساوى قيمة اجزائه كاجزاء النوع الواحد من الحبوب والادهان فان المقدار من النوع الواحد يساوي
مثله في القيمة ونصفه يساوي نصف قيمته وهكذا كما قيل والمتبادر منه بعد الالتفات الى ان الاصل في ماء الموصول كسائر الفاظ
العموم هو العموم الافرادي لا الانواعي ومقام التعريف وان كان قرينة على انه لا الا ان اخذ الاجزاء في التعريف لا الجزئيات
مع ان ما ذكره هذا القائل هو جزئيات النوع لا اجزائه بل جزء النوع كونها عقلية لا خارجية لا تقبل القيمة اقوى قرينة على الاول فيتجه
الاصل المزبور سلبها ان المثلي هو كل جسم اذا فرض تجزئته متساويين او ثلثة اجزاء او اربعة متساوية وهكذا كانت قيمة تلك
الاجزاء متساوية ويمكن ان يراد الاعم من النوع والفرد بتفسير الاجزاء بالاجزاء الخارجية اذ ما تساوى اجزاء الزائدة فالنسبة يتساوى
اجزائه الخارجية ايضا على التقادير فيتفقا معنى ان المثلي ما كان له اجزاء وكان لكل جزء قيمة بالاصالة لا بالتبع من حيث انه جزء وما كان
جزءا وكان قيمة كل جزء مساوية للآخر فخرج ما لا جزء له اصلا كالنقطة وماله جزء لا قيمة له بالاصالة كالالوان بل جميع افراد الكيف العادية
للقسمة بالعرض والكم ايضا كذلك اذ لا قيمة لها بالاصالة بل بتبعية الموضوع وما لا قيمة له حال كونه جزءا كجميع الحيوانات حال كونها حيا وما
لا اجزائه قيمة غير متساوية كالاراضي والاشجار والاحطاب والاخشاب كما في الغنية ايضا والجواهر والجلود والعظام الثمينة والاكل
والنبات والاجر والخزف وجميع المركبات من الابستة والابنية والكتب والفرش والبسط ومما لا يباع بالوزن مما يصنع من الفلزات
لا اشتراكها مع جنسها بالمحاكية او الصياغة او الصناعة ونحوها فيما يباع منها بالوزن مثلية وان كانت ابنية واما جعل جميع الادوات
والمعدود ما سوى قيمته كما في الغنية فلم اجد له وجها وخروج ايضا ما لا يباع بالوزن ولا بالذرع من الثياب لصنعة منع خصوصها
مختص بها وان وقع الخلاف فيها في الجملة كما في ذلك الثالث ودخل جميع الحبوب والادهان والنقود والمايعات والربيات والملح
والاحجار والجواهر وان كان صريح جمع في كتاب الشفعة كون الجواهر قيمية لا مثلية ولا يبعد لشدة الاختلاف والتفاوت بحيث لا تعادل الجمل
وان كان منقولا والفواكه رطبة ويابسة والعلف كذلك فانه وحسد وكذا الخضروات والبقول والقند والثمن وغيرها مما يختص



الموثق في باب المزارعة من يثبت في رجل اكترى دارا وفيها بستان فزرع في البستان وغرس نخلا واشجارا وفاكهة وغيرها
ولم يستأمر صاحب الدار في ذلك فقال عليه الكرا ويقوم صاحب الدار الزرع والغرس قيمة عدل فيعطيه الغارس ان كان استامره
في ذلك وان لم يكن استامره في ذلك فعليه الكرا وله الغرس والزرع ويقلعه ويذهب به حيث شاء فان كون كل المزروعات قيمية
لا يبعد هنا الا باعتبار بل التعريف المزبور ايضا نظرا الى ان مقدار معلوم من اصول المزروعات تحت الارض لا يعلم كما
ووصفا الا الله وكذا نشو وزيادة الحلو ومنع نماءها وانثمارها فكيف يمكن الحكم بكون شيء مخصوص مثلا لها فلا بد
ما ذكرنا اما بالنسبة الى النخل والشجر فلانا ايضا قد قلنا بكونها قيميا واما الفاكهة فلان المقصود منها ايضا بقرينة العطف عليها
اشجارها او لا اقل من الغرس نفسها واما بالنسبة الى غير ذلك فلكونه عاما وجاريا في اثبات مثلية الحبوب وسائر ما تتساوى
قيمة اجزائه اخص منه واما بالنسبة الى الزرع فلان الامر فليحمل على ما لم يبلغ اوان المثلية كما ان كون البذر مستترا او خارجا قبل
امكان الانتفاع به على ان هذا المورد مورد التقويم وان كان المزروع مثليا اذ يجب على المالك الامر بالزرع والغرس ابقاءها الى
اوان البلوغ فيما اراد قبله القطع والقلع او منع الزرع والغارس من دخول البستان للسقي والتربية فهو مخير بين القلع واعطاء
ارش ما بين زمان القطع الى اوان البلوغ والابقاء مجانا كما مر وسياتي ايضا في محله وظاهر ان الارش ليس مثليا بل هو نفس قيمة
ما زاد على المثل بصيرا ان مركبا من الداخل والخارج فيكون خارجا من المثل وكما خرج من المثلي فهو قيمي ولا ينافيه ايضا اطلاق
المثل على جميع الاشياء في باب الربا في الخبر ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء من الاشياء متفاضلا فلا باس بيعه مثلين
بمثل يدا بيد واما نسيئة فلا يصلح اما اولا فلعدم الفرق بين المثل والمثلي فلكل شيء مثل الا الله وليس كل ما مثليا اذ المثل ما يشاكل
الشيء في اغلب الصفات والمثلي ما تساوى اجزاؤه في القيمة لا يقال ان اطلاق المثل بعد اطلاق الباء يحتمل ومعناه بيع الاشياء
تساوي قيمة اجزائه حتى يرد عليه ان تخلف ياء النسبة في المنسوب اليه خلاف القياس والاستقراء وسيرة اهل اللغة بل العرف
ان المثلي له معنيان احدهما المنسوب الى المثل اي ما كان له مثل يشاركه معه في اغلب الصفات وثانيهما ما يتساوى قيمة اجزائه وانما
في اللفظ المشترك الا ان المنسوب ببعض المثل لو كانت ما ذكرنا اشد حيث لا تنفع اجزاء وجماعة الحشرة وبعض وجمعه علاما
فلان النائط في هذا الباب ليس اطلاق المثل بل ضمان المثل فهو لكم بالادلة المتعلقة مختص بقسم خاص من المثل البطل واما ثانيا فلا
في هذه الاخبار ايضا اشعار بان ذلك الاطلاق خلاف المصطلح المعروف في لسان الشريعة وان كان موافقا للغة والعرف
حيث غير ما سوق العبارة من المثل الى المثلين او الاثنين وهكذا في الصحيح من البيضة بالبيضتين قال لا باس به والثوب
بالثوبين قال لا باس به والفرس بالفرسين فقال لا باس به ثم قال كل شيء يكال او يوزن فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس
واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فليس به باس اثنين بواحد ومثله كثير بل الجيد اطلاق المثل على جميع الاشياء الا في نادر من الاخبار
فانه وان لم يكن حجة حتى يجمع قول الشافعية حنيفة واحمد في تعريف المثلي بانه كل مقدر بكيل او وزن لا في تفسير الصحيح المزبور
ايضا الا انه يكفي في مقام التأييد ومع هذه كلها فقد يرد على تعريف المثلي ان لا يخرج ما لا قيمة لنصف اجزاء المثلي كحبة من حنطة ونصفها
وثلثها وهكذا ثانيا خروج ما لا يتساوى قيمة من الاجزاء كالنصف مع الثلث والثلث مع الربع وهكذا فان قيمة النصف لا تساوي
قيمة الربع وهكذا فمثله الامر بالاخرة الى خروج الجميع فيلزم عدم شمول التعريف لشيء من افراد المعرف كما لا يخفى وثانيا انه اخذ الاجزاء

والخف ونحوهما المتساوي معرا عن الاوراق ونحو الثالث في القيمة مع انها قيمية لمكان الهيئة التركيبية التي لها قيمة اخرى لا تقبل
التجزئة نعم لو قيل ان المثلي ما يتساوى قيمته قيمة اجزائه اجمع لحصل الاحتراز عنه ولربما انه ان اريد بالاجزاء ما يتركب
عنه الشيء فيلزم ان لا يكون الحبوب مثلية لانها تتركب من القشور والالباب والقشر مع اللب مختلفان في القيمة وكذا التمر
والزبيب لما فيهما من النواة وان اريد الاجزاء التي يقع عليها اسم الجملة فيلزم ان لا تكون الدراهم والدنانير مثلية لما يقع
في الصحاح من الاختلاف في الوزن والاستدارة والاعوجاج ووضوح السكة وخفائها وذلك مما يؤثر في القيمة ومما
انه ان اخذ الحيوان ان اريد من الموصول الانواع او الاعم ومن الاجزاء الاعم من الجزئية والجزء الجزئي فيلزم ما فيه من مخالفة
الاصل اخرج جميع المثليات من وجه ودخل جميع القيميات من اخرى فان اصناف كل نوع من المثليات قد تختلف في القيمة
واجزاء القيميات قد تتساوى فيها وان اريد من الموصول الافراد ومن الاجزاء اجزاؤها فيلزم الاخير فقط اي دخول بعض القيميات
كبعض مواضع لحم الغنم ونحوه فانه متساوي الاجزاء في القيمة وان كان بعض مواضعه مختلفها فيلزم ما عرف في كلام بعض لم يكن لهم
الكثير والقليل منه واما كالماء والدبس والدهن ونقض بالارض واللحم والجلد وغيرها وقال جماعة من الفقهاء انه ما يتماثل اجزاؤه
ويتقارب صفاته وهو اقطع مما مر وقد عرفت تعريف الفقهاء الثلثة وظهر ما فيه مما ذكرنا اضعف وزاد بعضهم عليه اشتراط جواز السلم
فيه لان السلم يثبت في الذمة والضمان يشبهه في الثبوت في الذمة وفيه ان الحيوان الاضعف مما يجوز فيه السلم فكان مثليا لا يخفى
مورد لا غيرها من السود ونقض جميعا بالثوب في كلام جماعة اذ هو قيمي مع انه يتساوى قيمة اجزائه ويصدق عليه سائر التعاريف
الاضعف وبعضه استصحابا لحال ما قبل النسج الاضعف ويمكن الجواب عنه على التعاريف ان يكون المراد من الموصول في تعريف النوع الواقع
الثوب مختلف الافراد فبعضها يتساوى قيمة اجزائه وبعضها تختلف وكان المركب من الداخل والخارج خارج فكان المشتبه
بين المتساوي والمختلف مختلف على ان المرجع في التمييز بين المثلي والقيمي هو الاخبار وقد ظهر من جملة منها كون الثوب قيميا فيها
الصحيح من رجل اشترى ثوبا ثم رده على صاحبه فابى ان يقبله الا بوضيعة قال لا يصلح له ان يأخذه بوضيعة فان جهل فاخذه فباعه
باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد والتقريب ظاهر ان اخذ البايع بالوضيعة ليس بعقد من العقود الناقلة والا لم
الحكم برد الزيادة على المشتري فيكون الفسخ اخذه بالاقالة فتقطع الوضيعة واذا الاقالة لا تؤثر الا الفسخ وتأثيره رجوع كل مال
الى مالكه بعد الزيادة والوضيعة فاشتراط الوضيعة يفسد ما فيبقى كل مال على ملك مالكه فيكون الثوب للمشتري فبيع البايع
لم يكن غصبا فيجب عليه رده ثمنا جميع الى المشتري فلو كان الثوب مثليا لوجب المثل لا مع امضاء المشتري هذا البيع فالمطلقة
مجموع الثمن لا يستقيم الا على التقدير قيمية الثوب فهذا الصحيح يدل على فساد الاقالة بفساد الشرط الا ان يقال انه لا فساد
هنا جهة اخرى غير الشرط وهي ان الاقالة حل ما عقده لا عقد مع الوضيعة والزيادة ليست في الاقالة كما في البيع مع هذا
الصحيح فضى فاذا تعددت الجهة لا يمكن الحكم بكون الفساد لاجل فساد الشرط فتدبر ثم الظاهر ان الاصل كون الشيء مثليا الا ان يقوم
دليل على كونه قيميا العموم الادلة المتعلقة بالشرع بل الاجماع وعليه فلا حاجة الى الاتكال على التدقيقات في الفرق بينهما فالمعتبر
العرف الظاهر ما لا يلزم منه رد مثله عسر وحرج ومنه وظلم اذ وجوب العوض لا يختص بالغصب حتى يقال انه من باب الايجاب بالاحتياط
فلا يقع فيه العسر غير بل الدين والاتلاف بلا شعور ونحوها اضعف كذلك ولا فصل في المسئلة ما في الظلم لا يجوز في الغصب الاضعف فلا فرق

غرض فرس فرس اخر لا يعلم عادة انه زائد على الحق او ناقص او مساو فان زاد كان زائدا على الغاصب وان نقص فعلى المغصوب
منه فهذا هو المراد لا غير المثل في الخارج ومعنى ان التعذر هنا انه لا يوجد في ذلك البلد وما حوله مما ينقل منه اليه عادة كما
في انقطاع السلم فيه ومرجع برهنا كره معتق ولك بلا نقل خلاف فيه النص كما هو الاصل في الشهادات ولكن والحكم
الا انه يقتضي كون المراد منافات تحصيله للفورية اداء الحق عند المطالبة في القيمة بلا خلاف اجلا قيمة يوم الاقباض يجب
الاداء في المقبض من اليوم المعين كما قال جماعة الاضعف لا الاعواز على الاظهر الاشهر بل المشهور كما قاله ومن الكفاية بل في الاولى انه
المشهور عند الاصحاب وبناء الامر على ان الواجب في الذمة هو المثل وانما ينتقل الى القيمة عند ارادة التسليم
وتعذر المثل ولو وجبت القيمة وقت الاعواز لما وجب تسليم المثل لو وجد قبل تسليم القيمة لاستقرارها بمجرد الاعواز في
الذمة ومقتضى الدليل وان اقتضى كون ميزان التعذر لمنافات الفورية كما اوما اليه الا ان تعذر الاداء لا يصدق عرفا بمجرد
عدم الوجدان عند الطلب والدليل كان مركبا ثم يرد عليه ان مقتضاه صغرى وكبرى كما لا دلالة المتعلقة على وجوب المثل والنهي
كون المثل كالعين المغصوبة في جميع الاحكام ومسائله في العين وجوب ردها وان تعسر وتعذر بامتناعها وعدم اشتغالها
الا بالقيمة فقط بل وجوب القيمة انما بعد تعذر ردها انما هو لحيلولة فاذا تمكن من العين وجب ردها واسترداد القيمة كما صرح به
في ذلك فليكن هنا الاضعف كذلك مع انهم حكموا هنا بتعين القيمة بمجرد عدم وجود المثل في البلد وحواليه وتقديم في ذلك تبعا للاصحاب
وتحقق كما بلغه بانه اذا رد القيمة هنا ثم وجد المثل لا يجب رده واسترداد القيمة والفرق ان المثل انما وجب لتعذر المبدل منه
وقيمة المثل كذلك والتعذر باق فلا ينتقض الاسترداد بخلاف ما لو قدر على العين فان القيمة كانت للحيلولة فاذا قدر على العين الحق
وجب لان دفع القيمة انما كان للحيلولة على حق المغصوب منه انتهى فيفرق اجزاء الفرق والتحقيق في الجواب اما على القول بان
دليل وجوب المثل في المثلي الاجماع فهو انه مختص بصورة وجود المثل في البلد وحواليه واما على المختار فهي الانتقال الى القيمة في السلم
فان مع استناد وجوبها الى قاعدة ضمان اليد ووجوب الوفاء بالعقد عموما وخصوصا انما انتقل الى القيمة بمجرد عدم وجوده في البلد
وحواليه في الغصب الا في مسئلة متصرفة الادلة اليه بل بعض صور السلم كما في التسليم عصيانا الا ان ولد الانقطاع نظير الغصب
في كونه من باب الايجاب بالاحتياط فلم يمكن فصل بينه وبين باقي الصور فيه فيكون عدم الفصل بينه وبين الغصب بل المورد
تعليل اخذ القيمة ثمة في الصحيح بقوله نعم لا تظلمون ولا تظلمون يشمل الغصب الاضعف جدا اذا جنا على تحصيل المثل مع فقده في البلد
وحواليه ظلم قطعا ومنه يتأكد كونه اقلابا غير قادح بعد كون السلم الاضعف كذلك وبالجملة وجوب المثل في المثلي امر متعلق بالذمة
وليس بآكد من تعلق وجوب السلم فيه بل هو آكد فاذا لم يجب عليه عند فقده في البلد وحواليه فليكن هنا الاضعف كذلك بلا [illegible]
المغصوبة فانها انما تنتقل الى الذمة قطعا ولا الا الغير مستند وجوب ردها الاضعف ازيد من السلم اذ هنا مضافا الى الامر بشمول الادلة
ضمان اليد حقيقة جميع ما يدل على حرمة اكل عين مال الغير والحلول فيه والحلول عليه وركوبه وهكذا ثم كان المشتري في السلم مخيرا
بين الفسخ واخذ رأس المال وبين الصبر الى وجود السلم فيه الى المثل او بين ثلثة امور ثالثها اخذ قيمة السلم فيه فهل المالك
مخير هنا الاضعف بين اخذ القيمة وبين الصبر الى ان يلزم الغاصب بدفع القيمة اليه بمجرد تعذر المثل فيه وجهان اوجهها الاول ومقتضى
الدليل وقوة احتمال وروده الانتقال الى القيمة هنا في كلامهم من نفي العسر على المالك لا الغاصب بل يلزم المتقدم كما النفي وتعم ذلك

فان تعذر

اذ المثل وان وجب لتعذر المبدل منه ولكن
قيمة المثل لم يجب له بل بالتعذر المثل فاذا
وجد المثل ارتفع التعذر كالعين اذا لم يكون
القيمة الواجبة للمثل انما وجبت لتعذر المبدل
منه وهو المثل لا لاجل العين المغصوبة وتعذر
وجد المثل باق ابدا اذ الموجود الان غير ذلك
المثل المفقود وكذا رده على انه الواجب
هو عين المثل الذي كان المثل مفقودا

الغاصب للمثل فلم يتسلمه المالك الى ان طرأ الانقطاع فقد يحتمل ضعيفا وجوب الصبر الى ان يتمكن الغاصب من المثل لانه لا تعذر الى
تلك واما سائر الوجوه فقد اشار الى اولها بقوله وان حكم الحاكم عليه بالقيمة يوم الاعواز بالاعواز ووجهه انه وقت العذر
الى القيمة فيستصحب حينئذ مع العدول الى القيمة مع ان القيمة لم تعقد الا بعد الاعواز لان الاصل عدم العدول الا على هذا التقدير
ثانيها بقوله وان حكم الحاكم عليه بالقيمة يوم الاعواز وجب تسليمه الى المالك فانه يدل على انه لم يجب عليه الا القيمة وقت الاعواز لان
حكم الحاكم لا ينقض عليه ان حكم الحاكم لا يغير الواقع عما كان عليه ولو فرض ان الواقع ثبوت المثل في الذمة وحكم الحاكم بالقيمة
لتعذره لا لخصوصية في هذا الوقت فاذا ارتفع التعذر ارتفع الحكم بالعوض الا ان يكون ذاتيا حتى يتحقق الارتفاع بل كان متعلقا
بنوع من الاداء القيمة الزمانية لكونه التراضي في هذا الوقت ففي الحقيقة كان متعلقه مهية القيمة عند الانتقال لا انما
تعين هذا الفرد لكونه نوع منطبق لها فالعبرة بالمهية لا بالمظهر ويحتمل انه يدل على بعض العامة موهما الاعدم قائل بين ثم
مذهب الحاكم وجوب قيمة وقت الاعواز وحكم بما يجب اتباعه على وسائر الوجوه في المتن ثالثة وفي الخط ضمن بالقيمة ايضا
كالفضل ايضا ووجه علم مانع بخلاف الاسكافي الا في شيخ ارباب الفن ضعيف مخالف للاجماع ومكلفا بقيمة يوم الغصب
على ما لا يكون لا فرق هنا في نظيره في كتاب الاجارة لا انه اراد وقت دخول العين في ضمان الغاصب ومعنى ضمان القيمي ضمان
قيمته فيكون المضمون هو قيمته وقت الضمان وضمان هذا الضمان معلق اي لو تلفت لوجب بدلها لانه لم يجز فاذا ارتفع العين
باقية لا يتحقق لعدم وما لم يتحقق العدم لا يتحقق التلف فلا يتحقق ضمان القيمة مع انه معارض بالمثل بل الاشكال في كل ان نظير
هذه الشرطية موجودة في ترجيح الاول على ان فان قلت الاستصحاب الثاني يرجحه قلت الاستصحاب الغصب العين يجب
وجوب ردها في كل آن المقتضي لضمان قيمتها عند التلف لا قبله اذ الاصل عدم اشتغالها الا بالقيمة الا بعد تعذر ردها امتنانها
اقوى منه فان قلت قيمته يوم الغصب مضبوط معلوم وقيمته يوم التلف او اعلى القيم او غيرهما غير معلوم نظرا الى كونه لعين
في يد الغاصب والاصول الشرعية انما المعتبر الرجوع الى الامور المعلومة المضبوطة لا المخفية قلت هذا الاصل مع انه قد ينعكس
فيتعارضان فيسقط الاستصحاب المذكور سليما في محل النزاع ثم التعليق صحيح كما لا اشكال في اجارة البغل وجواز غيره فقلت رايت
لو عطب البغل او نفق اليس كان يلزمني قال نعم قيمة بغل يوم خالفته قلت لا يراد عليه انه مبني على كون الملاك القيمة الثابتة
يوم المخالفة ولكنه معارض باحتمال ان يكون المراد يلزمك قيمة البغل يوم المخالفة فيكون الظرف متعلقا بيلزم يعني لزوم القيمة
في ذلك اليوم فحق القيمة غير متعين في ذهول عن كون السؤال عن حد ما يلزمه اذ فرض السائل هلاك البغل وكل مسلم يعلم ان هلاك
المغصوب من اسباب الضمان فكيف يسأل عنه مسلما فكان تقديرا لكلام انه يلزمك قيمة يوم المخالفة فالقيمة فاعل ويوم المخالفة
ظرف لفعل هذا الفاعل والاصل اتحاد زمان الفعل وفاعله من حيث انه فاعله فقولك ضرب زيد يوم الجمعة يدل على وجود زيد
يوم الجمعة ايضا وهذا واضح وعليه فمفاد الصحيح انه يلزمك القيمة يوم المخالفة ويوم المخالفة زمان تحقق القيمة ووجودها ايضا
وهو يعين لزوم قيمته يوم الغصب فان قلت قيمة بغل منكرا شاهد على ان المقصود من القيمة مهية القيمة لا خصوص قيمته يوم المخالفة
ووجود المهية في زمان وجود الفعل عبارة عن وجودها الذهني من الاضافة هنا العهد اي قيمة هذا البغل
لا البغل مطلقا ومهية القيمة شاملة لما قبل يوم المخالفة ايضا كما تشمل ما بعده ايضا ولم يقل براحد ووجود الفعل في الخارج يلازم وجود

الفاعل في الذهن فقط اذ الفعل ما لم يتشخص لم يوجد في الخارج وحقيقة اركان تشخص الفاعل فيجب ان يتشخص قبله مسلما ولكن بوقت
مهية القيمة الا في ضمن الافراد لا يلائم شيئا من المذاهب فيكون خلاف الاجماع وهو اقوى قرينة على ان المقصود الفرد الموجود في الخارج
مع انه في زمان اللزوم اذ هذا التقييد اقرب لفظا ومعنى تقييده باعلى القيم او بيوم الاقباض الذي لا اثر في الخبر منهما فان قلت القيمة
في الصحيح محمول لا على ما يجب بيانه بما يوافق الاصول الشرعية وهو قيمته يوم التلف قلنا الاجمال خلاف الاصل مع ان اللفظ مطلق
والاجمال موقوف على خصوصية مخصوصة والاصل عدمه اما على ان قرب يوم الغصب لفظا اوفق بالاصول في كونه بيانا
للاجمال من تلك الاصول فان قلت ينافيه الفقرة الثانية من الصحيح وهي انه قال السائل قلت فان اصاب البغل كسرا او دبرا او غمزا
فقال م عليك قيمة ما بين الصحة والعيب يوم ترده عليه قلت هذا لا يلائم شيئا من المذاهب فلا بد من تأويله فلعله
بما يوافق الاصول كحمله على وجوب ارش ما بين الصحة والعيب ورد هذا الارش يوم رده عليه فان قلت وجوب الارش دليل
على عدم ضمان قيمته وقت الغصب اذ لا معنى لضمان المضمون مرة اخرى قلت مورد ضمان القيمة تقدير تلف العين ومورد ضمان الارش
ردها فالموضوع متعدد ومنه يظهر ضعف القول بتعيين قيمته يوم التلف وان ذهب اليه الاكثر كما في س بل قيل ان القائل الاول
منحصر في المحقق ولم يعتضد بذلك منه ودعوى س لاكثرية القائل بقيمة يوم التلف وضمان المعروف من القائل به ابن حمزة
وبعض من تأخر عنه بل لم يعرف لقائل الا ابن ادريس ثم اشارة وهو شاهد على انه لم يجد به قائلا سواه ومع هذا فاقتصاره هنا في
البيع الفاسد كما في ما والرباع فحكم احدهما على القولين الاولين وارتفاع القيم من حين الغصب الى حين التلف مع ترقفه بينها والاستشهاد
به على راي بعد كل منهما كشاهد بتعين القول الثالث سيما وقد صححه الا في الشيخ في هذا بل قد تقدم في بيع الفضولي عنه نسبته
الى العلامة وضابطه التعيب ومجرد الاقرار ولا تطويل ولا تطويل ايضا تدل عليه لان المال حين ارتفاع قيمته عند
مالكه لا ينتفع بزيادة القيمة بالبيع ونحوه فلو لم يجبر بالعوض لزم الضرر والظلم ويعضده اخذ الغاصب بالاشق الا ان يرى
ان الاشهرية قطعا تبلغ مبلغ الحجية هنا كيف وقد عرفت ادعاء كل من الاقوال الثلثة والنسبة الى العلامة مع ما يرى
من الخلاف والاختلاف ويعارضه الاكثرية من العجاب والتعيب يوجب الضمان مع فوت القرب بالفعل على العرف
والظلم مع معارضته بالمثل لحوق التعويض منهما الا التعليق والموجود في المقام هو الثاني اذ لو بيع عند ارتفاع القيمة لكان للزائد
لا انه تلاف تلك الزيادة في اذ القيمة السوقية امر اعتباري لا حقيقي موجود في ضمن العين فمنع المالك عنها ليس الا المنع من اجراء
عقد البيع لو اراده او المنع من العقد لو اراده كان داخلا في الضرر ووجب الغرامة لاجله لارتفع الامان سيما واصل الغرض
هنا مترتب على عدم الارادة اذ هو العلة لعدم اجراء عقد البيع ومن يعلم ان المالك اراد البيع حين ارتفاع القيمة فعليه اقامة
البينة على هذه الارادة ولكان المالك في يده او لحلف عليها نظرا الى كونها مما لا يعلم الا من قبله وايضا لو كان هذا غير الانتفاع
المال فيجب بتلف العين وبقائها فيلزم القول بنزاعه ارتفاع القيمة لو ردها بعينها بعد التنزل وهذا مع فقد قائل به مجمع
عليه بالسنة في ابواب متفرقة كالخبر عن رجل اتى ارض رجل فزرعها بغير اذنه حتى اذا بلغ الزرع جاء صاحب الارض فقال
زرعت بغير اذني فزرعك لي وعلي ما انفقت الى ذلك له ام لا فقال للزارع زرعه ولصاحب الارض كرا ارضه ومثله كالصحيح
في قوله الرجل يشتري الجارية من السوق فيولدها ثم يجيء رجل فيقيم البينة على انها جاريته لم تبع ولم توهب قال فقال يرد

اليه جاريته ديعوضه بما اشفع وشمله المحكم كثيرة مرة بيع الفضولي واما اخذ الغاصب بالاغلظ فمناسبته واستحسان لا
مرح بر جماعة بل الاستحسان ظ فمناسب انهم مخصوص بالعادى طايم الاخذ بالسوء ونحوه ولا الغاصب الجاهل بل
ولعله مع ان ظاهرهم هنا وفى باب المأخوذ بالبيع الفاسد عدم الفصل فى ما ذكر بينها وبين العادى فلا حجة فيه
مع ان تفويض الخيرة فى الديات الى قاتل المؤمن والجانى وعدم اخذه بالاغلظ بل بالاسهل وامهاله من سنة الى ثلث
سنين بالنسبة الى انواع القتل يدل بالفحوى على وجوب تفويض الامر الى الغاصب ما لم يرد الزيادة والنقيصة وعدم
اخذه بالاغلظ بل بالاسهل والفحوى اقوى من المناسبة والاستحسان عند القائلين بها وبما ذكرنا يقدح توهم
الاول ولذا جنح اليه الشهيد الثانى فى كتابيه وبعض من تأخر عنه انهم الاانه انه ليس لاكثرهم اليه عدا الصحيح
وهو مع ما فيه مما يعارض بنحو الحسن كالصحيح عن القصار يسلم اليه الثوب واشترط عليه يعطى فى وقت قال اذا
وضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن اذ مفهومه ان مجرد المخالفة ليس سببا للضمان اصلا بل مع الضياع فلم ينفع
ولذا ضاع تحقق الضمان والمتبادر منه ضمان قيمة الضائع حال كونه ضايعا لا حال المخالفة او لا ربع والموثق فى رجل
اكترى من رجل دابة الى موضع فجاز الموضع الذى تكارى اليه فنفقت الدابة قال هو ضامن وعليه الكرى بقدر ذلك و
التقريب ما ذكرنا الى ان المتبادر من الكرى مدة المخالفة عدم ضمان قيمة وقت المخالفة اذ المقوم على الشخص
لا يقبض عليه انتفاعا غالبا ومثلها فى الاخبار كثير واذ المتبادر منها ضمان قيمة يوم التلف لا الاعم كما عرفت فلا يبقى
اخصية الصحيح المتقدم منها بل التعارض تباين ما لكثرة واستصحاب عدم الاشتغال الا بالقيمة مادامت العين باقية
واصالة تاخر تحقق اشتغال الذمة بها واستقراء سائر ابواب الضمان كالانفس والاطراف والمثليات حيث لا الا
فى الاولة دية وقت التلف والضياع لا وقت الجناية وفى الاجرة المثل وقت تعذر الاصل لا وقت الغصب مع
الاجرة يقع جملة من اخبار الجنايات ولاله منطوقا او فحوى عليه كالصحيح عن رجل قتل عبد خطأ قال عليه قيمته ولا يجاوز
بقيمته عشرة الاف درهم قلت ومن يقومه وهو ميت قال ان كان لمولاه شهود ان قيمته يوم قتله كذا وكذا اخذ بها
فالمدار فانه بترك الاستفصال شامل لما اذا تخلل بين الجناية والموت زمان يتفاوت فيه السعر فاذا لم يوجب الجناية
مع اعظمها من الغصب لاستباق والمساعة الى تقويمه بمجرد تحققها ففى الغصب اولى بل لو قلنا بان ترك الاستفصال
فيه يشمل ما اذا غصبه فقتله خطأ مع كونه قاتل ابيه ونحوه لكان دليلا على المطلب منطوقا على انه لا خلاف فى ان قيمته يوم
التلف معتبرة فى الارش بمعنى انه ان نقص العين المغصوبة عينا او وصفا قبل وقت التلف بدفع قيمته يوم النقص التفاوت
ما بين الصحة والعيب مع وليس معنى الارش الاجزاء من القيمة المضمونة فلو لم يكن القيمة مضمونة بل لزم تخلف الجزء
عن الكل حكما يقتضى كون الجزء مضمونا لا الكل وهو لما حضر لم اذ ما لمراد ان الكل مضمون وغير مضمون سيما اذا فرضنا كون
الارش مستوعبا للقيمة بحيث لا يبقى الا قليل كما لو قطع اغلب اجزاء الدابة المغصوبة وهذا واضح ولعل هذا هو مقصد
من عقل التنافى بين فقرة صحيح لو لا دفعا بينهم وفهم من عقله لا انه على وجوب ارفع القيم كما صرح حيث قال ولا يمكن ان يستغنى
عنه الا كونه منه الى يوم التلف وهو قوى عملا بالخبر الصحيح ولا اكان القول بقيمته يوم التلف اقوى انتهى فان الظاهر الوجه
ان لا كل ذرة من القيم من حين الغصب لحين التلف معتبرة فى مقام الارش ومعنى الارش اخذ جزء القيمة وضمان الجزء

دون الكل ثم انقص وضمان كل القيم خلاف الفرض ثم فيجب القول بتداخل الارش الاستقرار وبقائه مالا اشكال فيه وهو عين لزوم ارفع القيم لكنه
مدفوع بان الارش ضمان جزء القيمة لو تلف الجزء منفصلا وضمان مجموع القيمة الجزء لو تلف الكل لا مطلقا ولو لم يتلف الجزء فهذا
واضح وهنا وجه رابع وهو ضمان ارفع القيم من حين الغصب لحين رد القيمة وحكى القول به الى المحقق فى احد قوليه
والى المحقق البهبهانى فى حاشية شرح د ووجهه مع ضعفه يظهر مما ذكر قبل لو قلنا بان الواجب فى القيمى مثله كما ذهب اليه ابن الجنيد
بل ابن دفع القيمة والمثل ومال اليه المحقق فى اواخر قسم الجنب هذا القول كان فى المتلف بلا اشكال وغيره ما يادة فى المثل والى هذا الوجه
يلائم من اشار المص بقوله ولا عبرة بزيادة القيمة ولا بنقصانها بعد ذلك اى بعد التلف ثم ان محل الخلاف فى جميع الوجوه
الاربعة كما صرح به جماعة هو ما اذا كان نقصان القيمة مستندا الى السوق واما اذا استند الى حدث نقص فى العين ثم تلفت
فان الاعلى مضمون بلا خلاف كما يظهر من الف وغيرهما بل عليه الوفاق صريحا بل عليه النص وفى الاجماع هنا وفى الجواب
جنايات العبد والبهيمة مستفيضا اذ هو الارش كما غيره اذا كسرت الملاهى بدون الاذن فلا ضمان اجماعا لعدم الاحترام
فان اخرجت ضمن قيمة الرضاض وكذا الصليب والصنم اذ فى المحرم هو الهيئة لا المادة انهم فالاصل تقيد ظ على احترامها السابق
وعليه فلو امكن ازالة الهيئة بكسر قليل فارتكب الاكثر ضمن الزيادة بل وكذا الحال لو امكن بسبب لما لتعلق ما يرتكب الكسر وبالجملة
ارتكاب الاقل الازم ما لا اكثر مضمون كما صرح فى باب الامر بالمعروف انهم وذكر هذه المسئلة فى باب الغصب شايع الا ان
اتلاف البدع ليس غصبا ولو بالنسبة الى المادة او تغيير الهيئة لا يمكن عادة الا بعد بعض مقدمة وعليه تكون المادة تحت ثبته
لا ما اكثرية فيجب رده مكسورها فورا ويضمن بالتاخير المقدمة الى ان يكون من فروع الامانة الشرعية ولو ظلم اكسرها فورا اوجب اهلة بالى
فهل يضمن قيمة مكسورها الا اذا بمجرد الا مادة البيع اذ لا انتفع بها مادام تلك كما لا ينتفع منها وضمان المثل او القيمة انهم اشتغاع فم
صاحبه اكسرها ورده على ما هو عليه ضامن للكسور لان الاصل بقاء المالية سيما اذا كانت فضة او ذهبا مثلا غاية الحكم على الاشتغاع بتلك
الصورة فالمانع عنه مانع من التصرف فى ماله فيضمنها ما دام له ولو كسر محل السوق والمدبر والمكاتب المشروط مطلقا والمطلق غير الموء
لشىء من مال الكتابة كالعبد المحض عند ثانية الضمان عينا ومنفعة الا انه فى المكاتب بنسبة ما لمولاه لا ان كسبه الا لمولاه والمطلق
الباقى حكم الاحرار كالخياطة ونحوها الا الحرية من الغنا والوجه بالبطالة مضمونة بالفوات تحت اليد والتفويت قال والمتجوز
الاول ذهابا بالعين استيفاؤه والثانى الاستيفاء كالرسا للبهيمة فى حبس الصانع الحر وقبله مع تفسير بينهما بعيد ما ذكره وهو
ووجه الضمان كل كون هو لا مالا ومنفعته كل مال مضمونة بالفوات والتفويت معا وهو بضابط الغصب المعتضد بعموم
التعليل بانه حبست عند منفعتها فى الموثق المتقدم واحتمال انسحاب خلاف الوسيلة فالحلى ومن فى المأخوذ بالبيع الفاسد
المتقدم فى البيع فى شرح كل شرط يقتضى تحميل الثمن الحكم الى الغصب ضعيف اذ لم يعهد الخلاف هنا منهم ولا من غيرهم مع ان جماعة
من الاصحاب جعلوا عموم الضمان فى الغصب نقضا على صاحب الوسيلة ثمة انهم فليراجع وجرى الحقه تحقق ما للمنافع فى الحقيقة
حاصلة بالفعل وارتفع القيم بخفته الى التحصيل فالمنع عنه منع من الكسب والمعاملة والمنع من المنافع منع من الاستيفاء
انه منع من الحق فيجب الا بحبس العود لا يضيع حق احد ولا اضرر ولا اضرار ولا تظلمون ولا تظلمون فان خلقنا ذا عطانا
لو لم يجعل منهم لم يستوف منه المالك هذه المنفعة بل كان ينفرد بنفقته ويستريح من الاستيلاء بطلا على الحق ولا الضرر ولا

الظلم اذ كما لا كانت يده على المحبوس لم يحبسه فالحبس وعدمه سيان بالنسبة اليها بل الحبس اولى بعدم الضرر والظلم قلت اولا انه
ناش من الخلط بين صورتي الرضا وعدمه فان حبس مال الغير بدون رضاه كما هو المفروض هنا نفسه ظلم بخلاف تفويت منافعه
منفعة لكان عنده فانه رضاه بمن ظلم اصلا وكلامنا في الظلم حيث لا انجبار اما بالجعل او التعزير او الاعواض والاحل
فيما يمكن اعواضه الاعواض لعموم جزاء سيئة سيئة وهل جزاء الاحسان الا الاحسان وغيرهما بل هو اصل اسلامي
لا خلاف فيه الا ان يقال الصوري هنا الظلم من جهة عدم الرضا بالحبس لا بطل المنفعة وعدم استيفاء المال الذي لا
عوض له انما سوى التعزير وثانيا ان في جملة من النصوص ترك الاستفصال بالنسبة الى اصناف الصورتين مورد
كاخبار اجارة البغل وزرع الارض ونحوها فان حكمها بلزوم الكرى واجرة الارض بعد التفصيل بين انتفاعه
في جميع المدة من مجموع الارض وعدمه لا استفصال عنده على سد دليل على عمومه للصورتين ولا ينافيها السفينة المتقدمة
في بيع الفضولي الناص على انه يدفع اليه الجارية ويعوضه في قيمة ما اصاب من لبنها وخدمتها لانه في بعضها او ما انتفع لا
في بعض انواع اثبات الشيء لا ينفي ما عداه وليس فيها الدلالة على انه لا يعوضه قيمة ما لم يصب ولم ينتفع فيه فيما مر سليما
ان يوهم مال السلم كلامه كما في السفينة الا نحو ما المتبادر من احترام المال الخارج ضمان ما فقد وانه الاصل فيما يعوض منه
على تقدير الاصابة والانتفاع هو التعويض منه على تقدير الجملة لم لا تراك لم يكن قابلا للعوض قبل الاصابة والانتفاع فصار
بها قابلا لا انه لم يتعدد ولا اقل من عادة لا يعم الانتفاع والاصابة قابلا لا والحقيقة نستصحب وجوب التعويض من آن الانتفاع
الى آن التعطيل فنقول هذا البغل مثلا قبل آن التعطيل كان له كرى في كل يوم كذا وكذا فكذا في آن التعطيل استصحابا لما كان
والاصل عدم اعتبار قيد الانتفاع فيه لان الاصل في القيود التي ثبت معها الحكم عدم اعتبارها في هذا الحكم الا اذا ثبت مدخليته
بها بدليل وهو هنا مفقود فان قلت الاصل عدم بقاء الحكم الا مع تلك القيود قلت الغلبة معنا حيث ان اغلب ما يكون ان
يعتبر في الحكم من الاحوال فيما يخرج فيه فالظن يلحق ولا ينالك اجرى الاستصحاب فيما لا يخفى فتدبر جدا فان قلت اجرة
كل شيء عند عدم تعيين مالكه لها هي اجرة المثل اجماعا وهي اجرة المثل اجرة امثال هذا الشيء عادة فاجرة مثل البغل بنقله
على المسافة واجرة الارض بزرع ما يمكن زرعه فيها في زمان يمكن الزرع واجرة العبد بالايام لا بالليالي اذا لم يعتد اخذ اجرته
ليلا ونهارا دائما واجرة الخان بورود المترددين فاذا علمنا انه لم يعتد ورودهم فيه الا في الصيف مثلا لانه سائر الفصول لم يكن لنا
الحكم بالاجرة في جميع الفصول اذ لا اجرة لمثله كذلك كما في جملة منها في ذلك خرج منهم وعليه فلا اجرة لعبد ليس له شغل الا الحراسة
اذا لم ينتفع الغاصب منه بحراسة وكذا الدابة والبغل والحمير وكذا اذا كانت من شيء كان الطرف مسدودة لكونه في الثلج
او البرد ونحوهما كيف يجتمع صدق انه لا ينتفع ببرد مثلا فلا اجرة لمثله حتى يجب لها هذه الاجرة ايضا والا فالفرق بينها
وبين زمان عدم اخذ الاجرة فيها كالليالي ونحوها ومنه ينقدح ان العبد العارف بصنايع متعددة في كثرة الاجرة انما يحل
الاعلى لو لم يغصب لم يجوز اخذ اجرة الاعلى من الغاصب قلنا اولا انه خلاف الا بل كل حرفة [illegible] ان المنافع مضمونة
سواء استعملها الغاصب ام لا وثانيا ان الاول انما يتم [illegible] ما خرج كاجرة الليالي ونحوها بدليل مخصوص فيما عداه وثالثا
الفرق بين المقيس والمقيس عليه واضح حيث ان في المقيس عليه اما اصل العادة مستقرة على عدم الاجرة كما في الليالي او [illegible]

بيان المراد ان قبول العوض موقوف
على الانتفاع والانتفاع موقوف
وجود المنتفع ووجود المنتفع موقوف
قبول العوض [illegible] نفعا
[illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

في الليالي

ذلك بانه لو كان له صنعة في النهار واخرى بالليل تؤخذ اجرة مثلهما معا ومعناها ان المستقر الى العادة فالمقدر على الاستعمال
ايضا منفعة راسا كزمان وجود المانع من البرودة ونحوها وعلى التقديرين فيصدق انه لا اجرة لمثلها عادة فقط بخلاف
المقيس فان لعبيد السلطان امثال لبعضها عمل واجرة كمن لم يخصصه السلطان للاستراحة ولبعضها لا عمل ولا اجرة
يتعارضان وجنبة نفي الضرر راجحة وهي في جانب لزوم الاجرة وكذلك الدواب والبغال والحمير وغيرها والحاصل انه لا اجرة
لمثل غير القادر على العمل واما القادر فلمثله اي سائر القادرين اجرة لو عملوا ولا اجرة اذا لم يعملوا اختيارا ومقتضى عموم
ما يدل على لزوم اجرة المثل هو اخذ الاجرة لا طرحها ومنه يظهر الكلام في توقف [illegible] في لزوم اجرة على الصانع
المتوسط اذا استعمله في غير الاعلى او لم يستعمله اصلا فانه لا يستقيم على شيء من القياس وعلى مراد الاول يقتضي على
الاجرة راسا اذا لم يستعمله فكان عنده ولا وانه كذلك والثالثة يقتضي الاعلى مطلقا فالمتوسط من اين ولكنه وارد على
ومع انه لا اعتبار بهم المتوسط فيما بالذي مع دفع البحث المذكور في الجملة فان قلت تظهر بما مر انه لا دليل على
لزوم اجرة المثل سوى ظهور الاجماع ونفي الضرر مع ما في الثاني من كونه مدافعا لو لم ينتفع منه المالك بدون الغصب قلت
مع انه يكفي الانجبار بالاجماع كاف فيما قلنا عليه جملة من النصوص سوى ما مر وهي الواردة في لزوم اجرة الارض التي اعرض
عنها مالكها [illegible] في الجهاد وفي الصحيح منها من احيا ارضا خربة [illegible] فليؤد [illegible] انهارها ويعمرها ويزرعها فان [illegible] عليه
قال [illegible] فان كان يعرف صاحبها فليؤد اليه حقه [illegible] الخراج مع [illegible] المالك لا يكون غالبا الا لعدم [illegible]
من الانتفاع منها ولا اقل من [illegible] ترك الاستفصال وعلى انه اقدم على الغير والمنع من الحق [illegible] اجرة المثل [illegible]
انه لم يتحقق [illegible] ولا اجرة [illegible] اجرة المثل قد تزيد على ما انتفع منها وقد تنقص [illegible] وبعض هذه الاقسام
اخذ الاجرة بما لم ينتفع منه [illegible] البغل [illegible] السلطان [illegible] الاطلاق الحق في هذا
الصحيح على اجرة المثل [illegible] وان لم ينتفع منه [illegible] وجميع موارده [illegible] الجهاد
ثم هذا الصحيح [illegible] الانتفاع [illegible] وجود المانع من الانتفاع كالبرد ونحوه [illegible]
في اجرة العمل وعدم وجوب اجرة الليالي اذا لم يعتد [illegible] فلا [illegible] الحرج ايضا [illegible] البضع
الحر لا يضمن بالفوات اجماعا [illegible] كانت المنفعة مملوكة [illegible] يضمن بالتفويت [illegible]
مهر المثل [illegible] الاكراه او الشبهة [illegible] النكاح [illegible] الطلاق لا يضمن [illegible] الملكية [illegible]
[illegible] عدم الضمان بالفوات راسا [illegible] الاجماع [illegible] عدم [illegible] الفوات
[illegible] المنفعة البضع [illegible] تعلق [illegible] الاخبار الواردة في النكاح [illegible]
الفوات والتفويت في كل باب من ابواب الضمان [illegible] الواجب في الفوات [illegible] الضمان [illegible]
الضمان راسا [illegible] مهر المثل بالتفويت [illegible] الاخبار بالبيع الفاسد [illegible] من الغصب [illegible]
على الاصل [illegible] مهر المثل [illegible] الجهاد والبيع [illegible] التسوية بين البيع والغصب [illegible]
ايضا [illegible] في النكاح [illegible] ذلك في الجهاد [illegible] المغنم [illegible]

بعد المثل فيمكن ان يكون هذا قرينة على ان مقصوده هنا منافع بضع الحرة فانه رابعة في اوائل النكاح الخلاف في ضمان منافع
البضع واختيار كونه وقد تحقق لرايهم وان يرد هذا الاحتمال تفصيله هنا بين الفوات والتفويت ولا دلالة في الفوات فيها بالحيلة
ان العبارة لا تلايم الحرة مطلقا ولا المملوكة كذلك ولا الاعم ثم على القول بعينه في الاستغراق فيما للمالك وان كانت مزوجة كما في تحق
ايضا وبعض منفعة كطلب العبد ونحوه من الكلاب المحرمة كما في الاموال المحرمة التي لها منفعة في العادة ولو لم اصاده
بها فهو للغاصب اذا العبد في تملك المباحات بالنية لا بالالة ولذا لو اصاد العبد المغصوب المملوك اي يعتبر على الاصطياد له فهو
للمالك لا له بل وان نواه لنفسه فكذلك لان النية لا تاثير في الملك اذ لم يعارضها اقوى منها وهو هنا موجود وهو عمود رابكل (?)
على انه وكسبه لمولاه فالمؤثر هنا نفس النية لا اصلها في دخول الاجرة اي اجرة مثل هذا الاصطياد لهذا العبد تحته
اي تحت العبد نظرا من كون العمل للمولى حقيقة فلا ثمرة للغصب هنا اصل ومن الاصل ومنه في الغصب وكونه للمولى
امر قهري مترتب على العمل فنفس العمل غير مأذون فيه وكل عمل غير مأذون فيه يستحق الاجرة فلذا اقوى العدم كما في تحق ايضا
ولعل المنشأ كون النزاع في التداخل لانه اصل استحقاق الاجرة فان اصالة عدم التداخل يقتضي ثم تقتضي العدم ولولاه ساقط في
التعبير كما هو الظ ولو انتقصت قيمة العبد بسقوط عضو مثلا بآفة سماوية ضمن الارش الصحيح به ولا المنعقد في البعل (?) ولو
بحدوث العيب في ضمانه وليس في الضمان الا امثال ذلك ضمن ايضا الاجرة لما قبل النقص سليما ولما بعده معيبا وان كان
النقص بفعل لا بآفة سماوية ضمن ايضا على قسمين احدهما ان يكون بالاستعمال بغض النظر عن لوازم الاستعمال بحيث لولاه لما تحقق
كنقص الثوب باللبس وكسر النعل والعبد في حمل الحمل وهكذا فالاقرب المساواة للاول فتثبت الاجرة للعمل والارش للنقص
وكذا هذا من لوازم الاستعمال فلا تداخل ومقتضاه وجوب الاكثر من الارش والاجرة اذا الجمع بينهما جمع بين بدل الكل (?)
والملزوم استقلالا وهو نقيض ضابط الاتلاف اذ معناه كون احدهما استقلالا والاخر تابعا وقيدنا الاول لان هذا لو تم اقتضى
وجوب اجرة الاستعمال فقط وان كانت اقل اذ هو المتبوع والاصيل فلا وجه لاكثر الامرين وثانيا اسلفنا وكفى ضابط الاتلاف.
يقتضي ضمان اللازم والملزوم معا احدهما استقلالا والاخر تبعا لا ضمان الملزوم دون اللازم والا لزم تفكيك الملزوم من
اللازم وثالثا اسلفنا وكفى في الاتلافات الاذنية كالاجارة والعارية ونحوهما فان الاذن في الاستعمال فيها اذن في لوازم الاذن في
الكسر وسائر لوازم الاستعمال فلا يستعقبه ضمان اصلا بخلاف الاتلاف العدوانية فانه لا دليل هنا على عدم اللازم وضمان
الملزوم فقط بوجه بل يقتضي القياس على الاتلاف الاذنية ضمانهما معا فان ذلك نقص الاجزاء الملحوظة في الاجرة في الواقع ايضا (?)
احدهما ان الساقط لا يقابل الاجزاء الناقصة قطعا فلو لا انها ملحوظة لوجب ضمانها ثانيا ان ما ينقص بالاستعمال يعتبر اجرة
زائدة على ما لا ينقص به فلو لا كونها ملحوظة لم تحقق الزيادة قلت كلا الامرين ما ذكر على ما ذكر في الحلم لا انام وان سلم فيمنع به الاجرة
المأذونة لا القهرية المترتبة على العدوان ولو زادت قيمة العبد الآبق بعد الغصب ضمن الاجرة اجرة السابقة على القوم (?)
وفي اللاحقة ايضا ما لم يعلم سقوط اشكال من الاصل وسائر ما في ضمان المنافع مطلقا بعد فقد ما يدل على الزوال الاقتضية اخذ
العوض وهو ايضا ليس من النواقل فتوى وضعا بل ليس اخذ الاجرة الحيلولة كما مر جوابه ومن ان اخذ العوض لم يشرع الا
لتبرئة ذمة الغاصب وايصال المجموع حق المغصوب منه فبقاء الاشتغال والنقصان ينافيه وانه دليل الطرفين كما ترى فلتدبر

اقول

تردد في تحقق بين الاحتمالين وظني ان في النصوص والفتاوى دلالة على الثاني اذ المتبادر من القيمة في الفتاوى كونها قائمة مقام
الاصل من جميع الوجوه اذ هو المتعين من تشبيه شيء بآخر ولان لفظ الخليفة والنائب ونحوهما من الالفاظ الظاهرة في المساواة
للاصل واما النصوص فلما في وجوب قيمة المغصوب عند تعذر رده او تلفه مع وجوه مضاهية للمظاهر اغراضها
ما تقدم في تراد الفضلة في الرهن كالموثق في الرهن اذا ضاع من عند المرتهن من غير ان يستهلكه رجع في حقه على الراهن فاخذه
فان استهلكه ترادا الفضل بينهما ومثله المرسل كالموثق وعليه حمل في بيع الصحيح اذا رهنت عبدا او دابة فماتا فلا شيء
عليك وان هلكت الدابة او ابق الغلام فانت ضامن ووجه الظهور ان المتبادر من التراد المحاسبة والمبادرة على الحق
الفراغ وقطع العلاقة فلو تجدد يوما فيوما ضمان المنافع لا ينقطع العلاقة قطعا ولا يبقى معنى لتراد الفضل اذ الفضل لا يعلم
قط بل يقتضي الاستصحاب بعد ما تم فضل صاحب الارض الركن الثالث الواجب وهو المثل في المثلي والقيمة العليا في غيره
رأي وقع في تفسيره خلاف ضمن ولا المصنف ان هنا يبتغي هذه الاحكام تعذرت وظاهره كما ترى ناظر الى ما ذكره المصنف لزوم
المثلية المثل وقيمة يوم الغصب ما ارتفع القيمة في القيمي فيكون ترك قيمة يوم الغصب للتعويل على ما مضى اطلاقها من صورة الجزم
بالارتفاع هنا كما هو المتبادر بلا شبهة ومن بعض الشراح ان هذا ليس اشارة الى الخلاف لانه يسبق بل الى الخلاف في
ضمان المظ بالمثل لاخر كما هو المعروف او ان المغصوب منه مخير بين القيمة والمثل كما عن الاسكافي لان الضمان انما هو بالمالية
المالية ويحصل استدراكها بالقيمة وهو كما ترى فالاول اولى ولو تلف المثلي في يد الغاصب والمثل موجود ثم اعوز ضمنه في
ان ما لم يكن عادلا بالاخذ بالسوم وعلى اذا كان عادلا مع احتمال الاطلاق كما هو ظاهر المتن في القيمة المعتبرة احتمالات
للشافعية ذكرها المصنف في كره واقتصر هنا على الخمسة كما في تحق فكان الوجهين المنقولين وهما قيمة يوم الاعواز مطلقا وان حكم
به الحاكم لم يكن الاهم او لم ينتقل ذهن تحق اليه الا ان المصنف اشار اليهما وعند ظهوران احتمال الحكم اذا زيدت على هذه الخمسة
تبلغ عشرة فيقع ذيل الاحتمالين تبلغ اثنا عشر اما الاول من الخمسة فهو اقصى قيمته من يوم الغصب الى يوم التلف لانه قد
اعتبار الاقصى جارية في العين وتعيينه بيوم التلف لانه يوم تعين المثل وانقطاع وجود المغصوب فاذا اشتغل الى المثل فهي
لا اعتبار الاقصى وجبر بل يصير مناقضا للاشتغال الى المثل وكذا قال لا اعتبار بزيادة قيمة الاشياء فيكون احتمال ثالث عشر
فاذا زيد عليها احتمال الحكم تبلغ اربع عشر الثاني اقصى قيمته من وقت تلف المغصوب الى الاعواز ووجهه ان الغاصب
بالعين ما امكنت وبعد التلف بالاغلظ ما امكن وهو الى يوم الاعواز اذ عنده يكون تكليفه بالمثل تكليفا بما لا يطاق
فيتعين القيمة فلا اعتبار بالاقصى ما بعد الاعواز الى الدفع فاحتمال مركوز خامس عشر الثالث اقصى القيم من وقت الغصب
الى وقت دفع القيمة اخذا بالاغلظ مطلقا الخامس القيمة يوم الاقباض ووجهه مع تقويته بما المصنف تقدم ولذا اشعر ههنا
كفرع هنا بالوقف لان المبين سواء كان بعد الحمل او مختلفا ربع فوجه هذا الاخير سيما وهو الاشبه بل المجمع عليه على الظ كما في غيرها
وجه اخر اجابه في كلامه وهو قيمة يوم الغصب لعموم انك حبستها عنه منفعتها بل هو كون من رده الخلفة التي هي المثلية
اولا على وجوب قيمة يوم الغصب هنا منزلا عليها في القيمي ولكنه مخصوص بفرع باستفاضة النصوص والاجماعات على وجوب المثل
في المثلي هنا فكيف يعود ثانيا الى قيمة العين يوم الغصب وهذه كلها اذا قدر على المثل فلم يوجد حتى فقد واما اذا لم يقدر عليه

ثالثها الاعواز اذ الزيادة في العين المغصوبة فيه ضمانها معتبرة ما امكن فاذا تعذر تعيين القيمة الرابع اقصى القيم من وقت الغصب يوم

حتى فقد

تلف العين رأساً فالواجب قيمته لانه لو كانت تحقق انه يكون فيها حينئذ غير اختلاف القيمي المحضة والظاهر ان القدرة على المثل مع علمه
القدرة على الاداء الان بعدم المثل انه كان نعم على التقديرين لم يلزم حتى فقد على المثل فالمثل يتعين عملا بالعمومات والاولوية
القيمة على الاحتمال كان ثم قدر على المثل فلا يرد القيمة بخلاف ما لو قدر على العين كما صرح مع وجه الفرق وتفرقة الحوائج
والحق ظاهر التعيين ولو اتلف مثليا مطلقاً [illegible] بالمكلف في غير المكان الذي تحقق الاتلاف فالوجه عندنا وفاقاً لجماعة
ومن [illegible] الزمان بالمثل غير انه لم يقل بالخلاف الا الاول [illegible] الا انه كان النقل مؤنة فان اتفقت
القيمتان في البلدين كان له المطالبة بالمثل لانه لا ضرر عليه وان اختلفا فالحكم فيها [illegible] وفيها لا مثل له واحد فللمغصوب منه
باخذ من الغاصب بمكة قيمته [illegible] ذلك منه ومصر كان في النقل مؤنة والقيمة مختلفة وكذا في القرض اما
السلم فليس له ان يطالبه بمكة لان عليه [illegible] في مكان العقد انتهى وحاصله الجمع بين الحقين ونفي الضرر في البين فاذا
اراد [illegible] الغاصب شرطا على المغصوب منه [illegible] حقه فيعطي حقه تماماً فيجب [illegible] برد القرض انه بالقسمة [illegible]
اقدام فلا يجبر [illegible] في القرض [illegible] للادلة المعتبرة المحررة والمشهور بل الاجماع على وجوب دفعه في محل العقد كالسلم لو
حج المثل باختلاف الزمان او المكان او غيرهما من [illegible] بان تلف عليه ما في مفازة لم فيها قيمته ثم اجتمعا على نهر او بلد
في الصيف ثم اجتمعا في الشتاء احتمل المثل عملا بالاصل والعمومات وقيمة المثلية في مثل تلك المفازة او الصيف كما في وجه هذه
تقويم البيع بحكم احدهما [illegible] هنا الا الاصحاب [illegible] بالاجماع عليه بل لا دليل لهم عليه في مقابل الاولويات والاجماع [illegible]
وجوب المثلية [illegible] سوى ان ماله قيمته الا بعد ما الاعادة فيكون مثل ماله وتعذر المثلية في الاشكال الا القيمة [illegible]
مع علم انقضائه قيمته يوم الغصب بعينها لا القيمة [illegible] ثم لو قلنا بوجوب مطالبته المالك بالرد لم يقل به احد فقط البتة في
موضع لا قيمة له او [illegible] القرار عليه فيكون اخذاً [illegible] قلت هذه وان لم يجب [illegible] لاريب في انه يجب على المالك قبول
العوض لما يرده الغاصب فيكون [illegible] غير الاقدام فيجبر جبراً ومن قال يبيع فقد قال [illegible] قلت يجبر باجبار الغاصب
انه لم يكن [illegible] من اجبار بقيمته يوم الغصب فهو اقوى وان كان الاقوى هنا المثل لا غير لعدم الدليل على ان مثل المثلي
بحكم التعذر [illegible] في الضمانات عموماً ولو فرض انه جنس من سائر الاموال ان تنزل قيمتها بحيث لم يبذل لها قيمته [illegible]
الجنس وهو خلاف الاجماع [illegible] قال بعض المتاخرين [illegible] القيمة اذا منعه من البيع تمسكا بالضرر ولكنه غفلة [illegible]
القرض عبارة عن فوات الحق [illegible] المقدر [illegible] في المسئلة خلاف [illegible] ما قررناه [illegible] التعليل
المزبور كالمتن [illegible] ان محل الكلام هو الخروج المثل عن القيمة راساً فلو بقي له قيمته وان قلت فالواجب المثل
كما صرح به في [illegible] انه هنا وان صرح [illegible] بحكم احدهما في البيع بانه كان في موضع التسليم كثير القيمة وفي موضع
العوض قليلها جدا وجب القيمة [illegible] بالمائة المفازة [illegible] الفرات فالظاهر ان الحكم واحد والتعبير مختلف
والتعليل المزبور [illegible] يقتضي التعميم [illegible] لزوم الضرر العظيم [illegible] ودوران الحكم مدار الضرر العظيم
فيجب صرف كلامه هنا الى [illegible] جانب نفي الضرر وان كان في الجملة تردده هنا في وجوب اخذ المغصوب
منه مثل المغصوب في مكان قيمته غير اقل من قيمته في مكان الغصب وكيف كان فلو اجتمعا بعد اخذ القيمة في مسئلة الكتاب

في مثل تلك المفازة او في الصيف قبل ان يتراد ويأخذ المثل الاظهر لا وفاقاً للمحقق والمحكي عن كره لان المثل ليس هو عين
المال وقد انحصر الحق فيما اخذه ومن جميع ما ذكر يظهر انه لو ساوت القيمتان فلا خلاف في وجوب قبول المثل في غير مكان
الغصب [illegible] بخلاف العين فانه يجب حملها الى مكان الغصب مع [illegible] الفرق بينهما ولو اتلف ابنية الذهب والفضة
في ضمان الزائد بالصنعة اشكال ينشأ من مساواة الغاصب لغيره في وجوب الكسر للنهي عن المنكر وليس من شرطه نية
القربة وان كانت شرطاً في حصول الثواب كما صرح به في [illegible] القربة وان لم تشترط ولكن العدوان مانع
الغصب لا ينفك منه [illegible] مع [illegible] من [illegible] حيث انه لم تشترط العدوان في الغصب لمنع [illegible] العدوان
هذا من تخصيص عمومات النهي عن المنكر واستصحابا لحال ما قبل العدوان وعدم الاحترام [illegible] يتفاوت فيه
العدوان وغيره [illegible] مسلمة في الالات الملهية وان امكن الفرق بان الامر فيها اغلظ مع انه يرد بان المنافع المحرمة
لا تغليظ فيه [illegible] عدم الاعتبار [illegible] الاحتمالات [illegible] في التضمين اي تضمين نفس الابنية بالمثل [illegible]
بناء من تطرق الربا حيث ان المأخوذ في مقابل الصنعة زيادة على المثل وكل زيادة ربا [illegible] كلية الكبرى لاختصاص
بالبيع كما قربناه في محله ولا اقل من اختصاصه بالمعاوضات والعوض لا تلف ليس بمعاوضة لاشتراط الرضا بالعقد الموجب
لنقل احد العوضين في مقابل الاخر في المعاوضة اجماعاً على انه احتمال لم يقل به احد في باب الربا [illegible] في تخصيص
بالبيع والتعميم لسائر المعاوضات فالعجب من [illegible] مع تصريحه بالمعاوضة [illegible] احتمالات [illegible] على اختيار التعميم
في الربا ثم على التقدير [illegible] الصنعة فقط [illegible] فما من جنس [illegible] الربا حينئذ
وهذا كله على تقدير بقاء هذه الابنية على المثلية كما هو ظاهر المتن [illegible] وان قلنا بخروجها من المثلية وصيرورتها
قيمية [illegible] في شرح [illegible] مع [illegible] الهيئة قيمية قطعاً
والمركب من الداخل والخارج خارج وما لا يكون مثليا [illegible] لعدم تساوي
اجزائه في القيمة فلا وجه للربا [illegible] من هذا القبيل كما يخرج بالتركيب [illegible] زيادة القيمة او نقصها
كما اشرنا اليه [illegible] تعيين المبيع [illegible] وجوب تعريف اجزاء [illegible]
الحلي المرصعة ونحوها [illegible] التعيين [illegible] الكيل والوزن حيث ان الهيئة الحاصلة [illegible] قيمته على اعلاه مضافا
الى ان [illegible] في مسئلة المثل [illegible]
المائلة وقد [illegible] في ذلك انه ولو [illegible] السمسم [illegible] المطالبة بالسمسم [illegible]
او [illegible] والكسب [illegible] المثل لان [illegible] صفة العين [illegible]
الثابتة قبل هذا التغير [illegible] النجاسة تزول بالاستحالة ونحوها [illegible]
على شيء [illegible] الايات والاخبار متعلقة بمقام [illegible]
الا الاستصحاب بعد استفاضة الاجماع وسائر الادلة على الحكم بان نماء المال للمالك [illegible]
[illegible] وعدم [illegible] المالية بذلك [illegible] ارباب الملك [illegible] قيمته [illegible]

لكونه من ماله وما لنا فصل بين القسمين لضمان المثلي بالمثل وغيره ان المثل لم يعتبر هنا حتى يضمن مثله بل نقلت له صورة اخرى الى قيمة
بالفعل فالا وسط او وسط كما في تحقق الهم بل يصح بانه لا وجه لما عداه ولم اظفر بالمسئلة في غير الكتاب انتهى وظاهر التشنيع
على المصنف فيه وهو كذلك الا ان نظيرها في جميع الكتب كثير وسياتي بعضها وهو مسئلة مزج الزيت بالاردى اما الشيخ فانه
لا دليل على تخيير المالك بين المثل والعين مع الارش في الاولى ولا على تعيين المثل في الثانية الا ما ذكره في مسئلة تحقيقه
التشنيع يعود على نفي حيث فصل بين الشرطين كما انه لا على المثلي ولو تعذر المثل الا باكثر من ثمن مثله حين الدفع او حين
من حين الغصب في هذا الحين نفي وجوب الشراء على الغاصب نظر لا بنظر اليه او منشاه لزوم الضرر المنفي بعد امكان معاندة
البائع بطلب اضعاف قيمة المثل وان لم يكن قيمة السوقية كذلك فيدفع بعدم القدرة على المثل فيندرج في الظواهر المتقدمة
والاصل عدم التخصيص واستصحاب وجوب شراءه ان كان عند التلف قبل ودان الضرر لا يزال بالضرر خصوصا الا ان الغاصب
يؤخذ باشق الاحوال فلا يناسبه التخفيف ولو ابق العبد ضمن في الحال القيمة كما على مذهبه مع فرع احتمال ضمان قيمة حال
الاباق بل العلم اجماع حيث صرحوا بانه لا عبرة بنقص السعر وعلوه مع بقاء العين من دون استثناء منهم للاباق ولا صورة
تعذر الرد بطلع على ان النزاع المتقدم انما كان في عباراتهم مختصا بالتلف لا التعذر بعلم ثم اصل الضمان انما هو للحيلولة ولو
احتاج عليه دليلا سوى اجماع انها لو كانت علة للضمان لا رتفع الامان او يلزم ان يكون كل من حال بين المالك وماله ضامنا
وان لم يستول عليه وهو خلاف اتفاقهم كما يظهر في تعريف الغصب ولا يندفع بانها ليست علة لاصل الضمان بل التغريم حيث ان
الضمان تحقق بمجرد الغصب تعليقا كما اراده لم تحدث الان بل كانت من حين الغصب فلو كانت علة للتغريم لتحقق القيمة ابتداء
والا لزم تخلف المعلول عن العلة على انه لا دليل عقلا ولا نقلا على علية الحيلولة مطلقا للضمان ولا التغريم فمقتضى الاصل بقاء ضمان
العين كما كان فالاولى الاستدلال عليه بالمستفيضة في باب التقاص كالصحيح قال قلت لابي الحسن ع [illegible] اخالط السلطان فيكون
عندي الجارية فيأخذونها والدابة الفارهة فيأخذونها ثم يقع لهم عندي المال فلي ان آخذه قال خذ مثل ذلك ولا تزد عليه شيئا
وفي الاخر رجل غصب رجلا مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه
فكتب نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه انشاء الله فيتم المقصود بعدم الفصل
مع انه يبعد تبادر انتقال الحق الى القيمة بمجرد تعذر استيفاء العين من هذه المستفيضة لا حاجة اليه [illegible] الى ان تسلطه
عليه بمجرد الغصب قطعي وجواز مطالبته منه ما دامت باقية يقيني فبعد التعذر اما انتفيا بانتفاء المتعلق فيلزم الضرر على المالك او بقيا
فيلزم التكليف بالمحال او [illegible] ودوام الحبس او تعلقا بالقيمة فهو المطلوب فان عاد ترادا اجماعا للاصل وعدم تحقق [illegible] بالنسبة
الى المقابل [illegible] ما يستفاد من ادلة التقاص تجويز اخذ هذا المال مكان ماله وهو اعم من الانتقال وان لم يبعد دعوى تبادر الانتقال
بالعلة [illegible] مسلم عندهم [illegible] اخذ عوض الغصب [illegible] يحكم الحاكم [illegible] كما يظهر من حكمهم بتملك المغصوب منه [illegible] قبل التراد [illegible]
حقيقة من جوانب [illegible] جواز التراد [illegible] الانتقال هو [illegible] سيما هنا لكونه [illegible] بدون التراضي وهل
الغاصب [illegible] المغصوب [illegible] لا بمجرد تحقق التقاص او اخذ القيمة او المثل [illegible] الثالث [illegible]
عليه [illegible] استشكل فيه [illegible] قبله بالاول [illegible] بمجرد الملك [illegible] المغصوب منه

للبدل على الياس من العين وان جاز له التصرف فيه كان وجهان المسئلة والثاني في الهم كلام كالظاهر في الظاهر الشيخ معوانه كيف يجب
القيمة ويملكها بالاخذ ويبقى العبد على ملكه وجعلها في مقابل الحيلولة لا يكاد يتضح معناه انتهى ووجه استبعاده انما
هو من لزوم الجمع بين العوض والمعوض وعلية الحيلولة للتعويض مع ان الثاني قد دفعناه ودفعنا الحاجة اليه باستفاضة
الاخبار على حلية الاخذ ولا امتناع بل التملك الهم والاول الجمع مع انه فائدة فيها الا انه لا للاجتهاد في مقابل النص يمكن
الدفع اولا بفقد الدليل على استحالته في الشرع وثانيا بان الاستحالة لو كانت فانما هي فيما لو تساويا من جميع الوجوه
واما لو كان تملك احدهما قطعا والاخر ظاهرا كما اتفق في مسئلة الشيعة فرق الاصحاب فلا مانع منه فكما ان الحكم الظاهر
عوض من الواقع عند انسداد بابه مع كونها معا متعلقا بجهة التكليف فكذا المالية والملكية وتحريرها ثالثا ان مثل هذا لا استبعاد
في جانب الغاصب لمنعه من وجود التكليف بوجوب الغصب للملك بل هذا تأبيد ملزم له وهو انه فيكون المغصوب مالكا تحت السلطة
عند المغصوب منه والغاصب معا لا مختلاصه فلو حصل الملك بمجرد ما ذكر لامكن لمن اراد ان يستر فالطلقة بحيث تعذر استرجاعها
لاجل دفع قيمته على المؤدي عتقه لو جاز له فيكون هذا حيلة عظيمة لتضييع اموال الناس وتملكها هذا ولكن للغاصب حبس
العبد لما ان يرد المالك القيمة عليه على اشكال نشأ من الاصل وسائر ما ذكر ومن انه دفعها عوضا عنه فله حبس المعوض الى ان
يقبض العوض كسائر المعاوضات او ضعفه واضح فان الاول كما في تحقق الهم وهل له اخذه ومنع يده عليه للاداء وجهان مقتضى
استصحاب وجوب رده بل الاطلاقات الهم الاول ولا ينافيه الحرية اذ هي كانت قبل الاباق الهم ومع هذه كان الرد واجبا
فورا كالاصل بقاءه معها ما دام منه ظهر انه يجوز له بل يجب عليه اخذه باي وجه كان ولو بالقهر والعرض على الحاكم هو
القاعدة المطردة في النهي عن المنكر واداء الواجبات المالية وبه عليه ابيهم نحو اجماعهم على جواز رجوع الغاصب على الغاصب الاخر
اذا تلف عنده واخذ المالك العوض من الاول كما ان رجوع الحاكم عليه يبتني على اعطاء الرجوع على غيره بطريق اولى نعم لو كان في يد متحرك
لا يجب عليه دفعه عليه وان علم باخذ عوضه منه بل لا يجوز دفعه الا على مالكه كما في جوائز الجائر في البيع ومع فرض بيعه الخفي فيقتضي
اجبار الحاكم في البيد على دفعه على المالك والمالك على دفع القيمة على الغاصب الاول وبعض الكلام الهم بان في مثل فقيد جواز الحبس
فان تلف العبد محبوسا فالاقرب ضمان قيمته الان واستمر جامع الاولى يجب الزيادة ووجه صدق اليد بالفعل وهذا اليد عن قلك
اليد ومقتضاها الضمان وهل الاقوال المتعلقة ابتز هنا لخصوص وجوب قيمته يوم وضع اليد او التلف والارتفع لم الثاني الا
جواز الحبس وقيل على جواز وضع اليد وانه جائز لا ينعقد الضمان وفيه انه يقتضي عدم ضمان قيمته وقت التلف الهم وقيل انهم بل
وجوب كل القيمتين الاولى والثانية على تقديره وجوب الارجح والتحقيق بعد قيام الغصب على ملك مالكه الاول وعدم تحقق
المعاوضة يرجح استصحاب حكم ما كان الا هذا الحين وابقاء اليد بعينه جميع الاحكام ولا اخال الا في تحقق الهم انه يرد القيمة الهم
مستصحب وهو وارد لانا نقول لولا لبراءة وكانت ظاهرية فرجع الامر الى تعارض البراءة الظاهرية للاشتغال الواقعي كالاحتمال
الظاهري ثم بان العدم فلا وقع له في مقابل الواقع لانه انقطاع الضمان في البين اجماعا حيث لو تلف جزء من العبد قبل العود لم يكن
عليه ضمانه كما بان هذا الحكم الظاهري مثل الصلوة مع الحجر والنقيصة والحرفيها الا اجزاء لا اعادة فالحاصل ان الحكم الظاهري فيه
احدهما ما يدل على بدليته عن الواقع ودليل شرعي لا يوجد هذا الدليل بزوال العذر والثاني ما زال بزواله وحكم الواقع انما يعود في الثاني

لانه من باب حسبان الدليل لا وجود الدليل حقيقة فالمعلوم باعتقاد الطهارة حسب وجود الطهارة وبحسبانها حكم بحصول البراءة
بخلاف صاحب الجواهر فانه بعد ما رد الجواهر ايضا قاطع بان النصوص كانت دالة على صحة طهارته وانه اصالة لا على عدم وجوب اعادة
طهارته ايضا في الامر في المقام كما اذكرهم اخبار المقام تحقق البراءة وانقطاع الضمان بدفع القيمة فالاصل عدم العود لانا نقول
هذا كله لو خليت تلك النصوص وطبعها واما اذا لوحظت مع الجابرة على وجوب الرد اذا عاد العبد واستصحاب بقاء الضمان
على المالك مالكه يحصل من الجمع بينهما بقاء الضمان الواقعي ويكون الانقطاع في الاثناء كالعفو فيكون من قبيل ما خرج بالدليل
فالحق تقديم الواقع هنا على الظاهر ومما يزيد الاشكال على ما تقدم فالمختار ثم ان الغرامة فيه يوم الغصب هو المختار هنا ثم بعد
وضع اليد لو تلف بعد مال الارش يجب بتمامه ولو تنازعا اي المالك والغاصب في تقدم عيب حق زيادة القيمة موجب للارش
على جميع الاقوال على الغصب وتاخره عنه فيظهر تقديم احد الاصلين البراءة والسلامة كما في تقديم الاخر نظرا لكونهما كالاصل في
في الرتبة فكل منهما [illegible] عليه فيتساقطان لو فقد البينة من كلا الجانبين ويبطل الدعوى [illegible] الا ان اصالة السلامة
بالنسبة الى البراءة مزيل والاصل تقديم كل دليل تعبدي مزيل على المزال وثانيها ان اصالة السلامة معارضة باصالة تاخر الحادث
وبثبوت اشتغال الذمة بالمجموع مجموع الاخذ ولا يتحقق البراءة الا مع القطع برد هذا المجموع عينا او عوضا فتحصيل وثالثها
على تقدير التكافؤ سقط الاصلان فيبقى الاطلاقات [illegible] واليد عليه بالحاكمة [illegible] الاول المالك والثاني الغاصب [illegible]
فيقدم قول الغاصب فانحصر [illegible] بعد حلف الغاصب [illegible] فتقديم قول المالك اصح كما
في [illegible] الثلاثة [illegible] لتقديم اصالة السلامة على البراءة الا ان [illegible] حكم الاطلاقات اقوى من حكم الاصل
اتفاقا ومع الشك في التقدم والتاخر [illegible] على المالك واليد عليه على الغاصب الا مع القطع بالتاخر [illegible] على
ان اصالة السلامة [illegible] متنقضة وانما النزاع في تقدم النقص على الغصب وبالعكس فاصالة تاخر كل منهما عن الاخر
تقتضي [illegible] ان [illegible] حجية الاصل المثبت ووقوع النقص قبل الغصب [illegible] على تقدير عدم حجيته [illegible]
الاصلان [illegible] الاطلاقات [illegible] لما عرفت فتقديم
قول الغاصب اقوى واصح [illegible] البايع والمشتري على [illegible] اصالة لزوم العقد [illegible]
ليس [illegible] لزوم العقد [illegible] في خلاف ضابط اليد [illegible] ولكن
[illegible] الاول [illegible] في زوال اليد [illegible]
تقدم اليد وتاخرها [illegible] الاصحاب في تشخيص [illegible] على موافقة الاصل [illegible]
[illegible] واحد [illegible] العيب [illegible]
الالتفات الا ان من قدم قول الغاصب هنا [illegible] اذا كان النزاع في حال [illegible] العبد المغصوب فيقدم قول
المالك لو مات [illegible] في تقدم قول المالك [illegible]
الاحتمال [illegible] عدم [illegible] هذه الدقيقة [illegible]
المشهور غالبا الا تقديم قول الغاصب [illegible] تقديم قول المالك [illegible] هذه المسألة

بل نحو القانون حيث قال بعد احتمال التفصيل بين دعوى الغاصب كون العيب حاصلا من حين التولد وما لا [illegible]
على الاطلاق بتقديم قول المالك في الثالثة دون الاول [illegible] ما هذا لفظه [illegible] قول المالك هنا ايضا انتهى فتقديم قول
الغاصب [illegible] من [illegible] لو كان النزاع في اصل العيب بان ادعى الغاصب انه كان [illegible] من حين التولد او قبل الغصب
فيه والكل [illegible] فلا شبهة في تقديم قول المالك [illegible] اصالة السلامة الثابتة بحديث [illegible] على الخلقة الاصلية
او نقص فهو عيب [illegible] انه [illegible] الكلام فيه لا في تقدم العيب على الغصب وتاخره [illegible] النزاع في المقدار
والثاني في [illegible] عليه والذهب والفضة يضمنان بالمثل [illegible] البلد [illegible]
فيضمنان بالغالب من نقد البلد على التفصيل [illegible] في المقدار [illegible] فلا يعتبر التفصيل الا في
الاعيان [illegible] المثل [illegible] نقد البلد [illegible]
وغالب النقد في الجنس [illegible] بالنقد الغالب وان [illegible] الجنس في الوزن [illegible] المثل في الجملة [illegible]
ذكره [illegible] ولو [illegible] هذا التقدير [illegible]
وفي [illegible] القيمة مع اتحاد الوزن [illegible] من [illegible]
الربا وان اختلفا في الوزن [illegible] المطلب الثاني
في الاحكام [illegible] الاول [illegible] المغصوب [illegible] بقاء العين [illegible]
[illegible] من الكتاب [illegible]
العين [illegible] يوم الغصب [illegible] وجب [illegible]
[illegible] يوم [illegible] نصف درهم بعد رد [illegible]
نزلت القيمة من عشرة الى درهم [illegible] بنصف درهم وجب [illegible] وهو النصف بنصف
القيمة وهو خمسة [illegible] وجب قيمته يوم التلف [illegible] النصف [illegible]
القيمة [illegible] مع الباقي [illegible] قيمته عشرة [illegible] خمسة
ثم انخفض السوق فعادت قيمته الى درهم [illegible] الناقصة [illegible] جميع الاقوال الثلاثة [illegible]
من يوم الغصب الى يوم تلف الصفة [illegible] بالسوق من الباقي [illegible] قيمته عشرة [illegible] الاعادة
[illegible] السوق [illegible] مع الباقي مع العشرة لان التالف
نصفه [illegible] مع الخمسة الناقصة [illegible] بالزيادة بعد التلف [illegible]
زادت القيمة وهو اقوى [illegible] ولو قطع الغاصب الثوب [illegible] القطع مع
الارش بلا خلاف [illegible] الطائفة [illegible] ابو حنيفة [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] القيمة [illegible] القطع [illegible]
ارتفاع [illegible] ثم

يمكن ان يوجد ذلك بما ذكرنا من انواع المعاطاة والمرتبات ونحوها من ان المال اعم من الالفاظ العرفية ولم يثبت فيها الحقيقة الشرعية
اتفاقا وفي العرف اذا استولى احد على مال تحرر من حال الى حال وتصرف فيه تصرف الملاك [illegible] يصدق عليه المال المستولى
واموال الظلمة والكفار واهل الخلاف فيما يملك ويشيع ان مال فلان حرام ومال فلان حلال وعدم صحة السلب واستصحاب حال
ايام الجاهلية ومن استولى على شيء [illegible] ونحوها كلها حاكمة بذلك وكذا اقول منه اذا طال الامد جدا كالاول منه في شاهد ونتاج
نتاج [illegible] فان نتاج الفرس في يد ورثتنا او ورثته ما يصدق عليه انه مال ورثوه عن جدهم فيتم على عدم الفصل والتحقيق
ان الاصل يمنع ذلك ما لم يحصل منع شرعي لان العكس لا يجدي في المنافي الى التمام ثم المنع عقلا وكتابا وسنة وفتوى في الغصب
موجود فليعمل على هذه الاصول في المعاطاة والمباحات والمعوضات والهدايا ونحوها مما لا دليل على لزومها مع الاتفاق على اباحتها
فالاصل يجري حتى مال الاخذ على هذا اللزوم لقوله لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة نفس منه ولو كان العيب غير مستقر كالدبل والحمة
في يده فاستمرت حتى نقصت في يد المالك بعد الرد او اقتضها [illegible] من التمر والسمن حلوا فان كلا من الاخير به وان لم يكن
سببا ابتدائيا الا ان منشؤه العيب بل الهلاك بالمرة [illegible] فلعل المالك [illegible] فلذا بقيا عنه الان تعيبا
وضمانا بالمرة فالاقوى في هذه كلها لزوم العيب مع الارش عند الرد لكان واكمل الرد الا فالشركة وعدم الارش ووجه القول الاول
ومثله بقاء عين المال الخلاف في الشيء فضمان المثلي بالمثل والقيمي بالقيمة لانه شرعي بالتلف فيكون كالتالف [illegible]
من بيعه او بيعه وان كان [illegible] ومن وافقه في مسئلة الشيع المتقدمة فيما بينه [illegible] العبارة [illegible]
على الحيوان اذ لا ارش لها قبل الاستقرار والمفروض هنا ان عند الرد لا استقرار بل بعد كون الدليل [illegible] الحكم بالارش
قبل الاستقرار هنا اعم بل لا يدفع الاشكال هنا [illegible] تخصيص العنوان بما كان دفع سراية العيب ممكنا بسهولة كما
في الاسئلة المذكورة كلها فان منع الخلطة واكل الحريرة والحلول بالفعل ممكن بل لا تعد هذه في عداد العيوب المسرية بالاصالة
ودفع سراية الجناية على الحيوان فانه ربما [illegible] وعليه فيتجه وجه الاشكال في قوله كما نقص شيئا [illegible] من حصول البرء الى
العيان واستقر النقص ولم يكن النقص بالاصالة مسريا بل بالعرض لاجل المسامحة والمعاندة ونحوها فيجوز ان يجانبه المالك بعلة
التعرف فيه الى ان يتلف فلو قلنا بضمان المتجدد يلزم الضرر على الغاصب بعد تحصيل البراءة وهو نقض لاصالة البراءة بعد
التجدد ومن استناد النقص الحاصل الى [illegible] الغاصب فلو قلنا بالعدم يلزم الضرر على المالك لو لم يعانه وتخصيص [illegible]
واستصحابه بالبراءة الظاهرية [illegible] ان الواقع مقدم على الظاهر [illegible] فهذا اقوى كما عن [illegible]
في تحقق اذا لم يتمكن المالك من العلاج قال فان تمكن بسهولة فعنده تردد [illegible] هذا التفصيل [illegible] في اول كتاب الجنايات
الضمان الباقي لو مات المجني عليه بترك المداوات [illegible] الامكان الدفع بسهولة وعلى
هذا التفصيل بعده تردد في عدم الضمان في الثلث [illegible] في الجنايات اقوى ولعل بعض الكلام [illegible] قبل استقرار الجناية
بل ينتفي عدم القائل فيهما [illegible] ان يكون هنا [illegible] فيكون الضمان [illegible] ولو غصب شيئين ينقص [illegible]
التوزيع كزوجي خف ومصراعي باب فتلف احدهما وقيمة الجميع عشرة والواحد ثلثة [illegible] سبعة [illegible]
ونقصان الباقي او قيمة التالف وحده ثلثة [illegible] اجتماعه مع الباقي اثنان [illegible] اثنان فالمجموع سبعة

ثم تجدد السراية [illegible] العين مع الارش [illegible] اشكال فانه [illegible]

وكذا لو شق ثوبا نصفين فنقصت قيمة كل واحد منهما بالشق ولم ينقص قيمة الهيئة الاجتماعية اذا بقيا معا [illegible] كما قد يتفق فيما
كانا معا ثوبا واحدا وبعد ان احدهما لم يوجد موافق للاخر في الصبغ او الطول او العرض ثم تلف احدهما [illegible]
لو غصب احدهما وحده ثم تلف واتلف احدهما هنا فانه ليس كزوجي [illegible] ضمن قيمة التالف مجتمعا خاصة وهي خمسة او الضمان باليد
وهو لم تثبت الا على هذا الواحد لا الاخر فقيمته اصلا وهيئة وهي خمسة [illegible] ويحتمل سبعة لانه المتلف لهما
[illegible] وادخل النقص على الباقي [illegible] لو غصب الشاة حتى مات ولدها او الغزل جوعا [illegible] الهيئة
قائمة بهما معا فبفوت احدهما فات احد [illegible] ففات بفوته نصف تلك الهيئة [illegible] لا قوام للكل بدون النصف فلذا
فات كل منهم [illegible] حقيقة والا لما يحصل ثانيا لو عاد المغصوب او مثله وبالجملة معنى فوت الهيئة هنا فوت مجموعها
لا اجزائها بالاسر [illegible] الجزء القائم على ذلك [illegible] باق على حاله [illegible] فلم يفت منه الا الجزء
الاخر فهذا الاحتمال الضعيف واضعف منه انه يحتمل ثلثة لانه قيمة المتلف والهيئة امر اعتباري كاعتبار تاجر عند [illegible]
عند [illegible] والتجار وسهولة تعيش [illegible] اصطبل لاحد بجنبه وهكذا فلو كان الامور الاعتبارية [illegible]
ضمان من طلب [illegible] من تاجر معتبر عند الناس [illegible] يجب [illegible] لاجله [illegible]
العقل وسرق اكثر دواب الاصطبل بحيث [illegible] التعيش على الباقين في ذلك الاصطبل [illegible] على المالك
ونحوها وهو ما لم يقل به احد [illegible] الامور الاعتبارية على قسمين قسم لا يعد مالا عرفا ولا يبذل [illegible]
وقسم يعد مالا ويبذل له قيمة ومما ذكر من الاول والهيئة الاجتماعية من الثاني فلا يصح النظر [illegible] فهذا ضعيف جدا و
الاول اقوى والاوسط احوط [illegible] وان لم ينقص قيمة الثوب بالشق [illegible]
لو غصب شيئا [illegible] بالنسبة الى [illegible] بالزيادة [illegible] قيمته بالنسبة
الى [illegible] لو غصب [illegible] انسان [illegible] تلك [illegible] بالنسبة الى [illegible]
المالك [illegible] فان [illegible] اكثر [illegible] القيمة [illegible] الزيادة [illegible]
[illegible] القيمة [illegible] بالنسبة [illegible]
[illegible] القابض والشوكة [illegible]
ان [illegible] هذا صحيح بالنسبة الى [illegible] القابض والشوكة في وجوب تمام القيمة [illegible] باعتبار [illegible]
بعض المنافع [illegible] ذكره [illegible] التحقيق [illegible] من الاعتبارات [illegible]
لاجلها قيمة والمتبادر من النصوص [illegible] على ضمان [illegible] المثلي بالمثل والقيمي بالقيمة [illegible] من الاعتبارات [illegible]
الاضافات والا فالاعتبارات باعتبار الكم والكيف والاين [illegible] وسائر [illegible] مما لا يحيط بها القلم [illegible]
[illegible] تتفاوت قيمته [illegible] القيمة [illegible]
مضمونة بالنسبة الى الاشخاص والاضافات بل [illegible] تلك [illegible] والاصل [illegible] واستصحاب [illegible]
[illegible] بذلك [illegible] ارتفاع القيم بحسب اختلاف السوق لان هذه [illegible] على عدم ضمان هذه [illegible]

ان العبرة بقيمة يوم الغصب لا بشرط تلك الاضافات فيقبل جواح قيمة الحج والبروات والقبوض مطلق نعم القرطاس المختوم بخاتم
السلطان اذا كان رائجا برواج النقدية فيه اشكال اذا غصب احدة غير بلد الرواج الا ان الاصل فيه ايضا ما ذكرنا مع قل غاصب
الحجة بضمن الدين ايضا لو انكره المديون لاجل عدم الحجة لا ينبغي القطع بالتاه لان الغاصب سبب والمديون مباشر للاتلاف
والمباشر اقوى نعم تردد المصنف في باب الشهادات في ضمان الشاهد اذا ترك الشهادة بعد لعله تردده هنا بطريق اولى
الا ان الاصلية في اثبات الضعف كما يانه اشم ويجب رد العين المغصوبة ما دامت باقية وان بلغت الصعوبة ما لم يخرج عن
المالية بالمرة باجماعنا المستفيض النقل والنصوص كما اشرنا اليها مع خلاف لابي حنيفة فان تعذر دفع الغاصب البدل
وجوبا لظاهر الاجماعات والنصوص المتقدمة في العبد الابق ومقتضاها الغرامة وجب البدل فورا لو طلب المالك وله
على ما لم يتمكن من رد العين بعد يوم مثلا كما في شرح ما بلغ لم اقف فيه على نص ولا اثبات الا انه مقتضى اطلاق كلامهم
ويملكه المغصوب منه بمجرد القبض بنية البدل ملكا بلا عوض كما في شرح بلا خلاف ولا يملك الغاصب العين المغصوبة
مطلقا باجماعنا والاصول والنصوص المتقدمة في العبد الابق مع تبدل اليه الى الثلثة في الجملة وتردد فيها اياه فاوله بالضعف
تحقق هناك ان مقتضى كلامهم ان تملكه للحيلولة انه لا يكون في مقابل العين المغصوبة وتحقيقه لا يخلو من اشكال اشرنا
وجهه حين ما جعلنا في تلك ودما لما ينبغي اليه ولعل انه ليس الاحسابهم الخصار بلزومه في الحيلولة ولا في تقييده بدلا له
اخبار النقار وسائر ما اشرنا اليه عليه لا يبقى له اشكال في المسئلة بوجه فان عادت فلكل منهما الرجوع لا اصل ومعنى فلاح
في جانب العين المغصوبة واما في جانب البدل فيها بعد ملكا للمغصوب منه فالاصل عدم زوال ملكه بعود المقصود
منه ولعله مدفوع بان الاصل عدم الملك واما يقال تخليله للانتفاع بدوكونه بقيمة الحال بعد تسليم الملك فالاصل الزوال
لا اللزوم من جميع الوجوه كما مر ثانيا ومنه يظهر انه يجوز للمغصوب منه طلب ماله والخلاعة كالآن ويجب على الغاصب تحصيله
كذلك فيجوز له بل ويجب عليه العرض على الحاكم واقامة البينة عنده لا استحقاق العين المغصوبة وكذلك لا يجوز له دفع البدل
عليها بل ياخذها الحاكم فيردها على المالك ويرد البدل ولا يجوز له الاختلاف والحلف لانها منصب المالك بخلاف فيما اصل الدعوى
واقامة البينة فان مقتضى عموماتها وعمومات القضاء جوازها لكل من له شائبة الحق ومما ذكرنا ينقدح غاية ضعف الاشكال فيه
وهل يجب الا انه على اعادة البدل وقبول عين ماله لو طلبه الغاصب اشكال اذ منشأه الميل لا اصالة بقاء الملك وكونه لاجل
الحيلولة فاذا زالت زال ايضا كما صرح به في كره فاشكاله هنا عجيب وكونه عقيب جزمه بان لكل منهما الرجوع ان عادت اعجب
والعجب منه ظهور كلامه بوجوب النماء في العبد الابق فيما مضى عن قريب مع كونه من جزئيات هذه المسئلة لا على رد النماء المنفصل
فانه في وقت هذا النماء كان ما لكا للعين بخلاف المنفصل كالسمن والتمر والولد ونحوهما فيجب رده مع العين لا بعد الحيلولة
مع ما الحق من التمييز بينها والمشكوك فيه كالانوعة الثلاثة والشعر والوبر والريش والصوف على الظهر والثمرة ونحوها فصل لا
اذا كانت هالقيمة بحقيقة بالمنفصل لانها لو انفصلت وما نحن فيه قبل رده كانت له لكونها نماء ملكه في الاصل بقاء على هذا على ما
ايضا ولا يعارضه اصالة كون تملكها ايضا متزلزلة سيما بعد الاتفاق على ان النماء تابع للاصل فاذا كان تملك الاصل متزلزلا
فتملك الفرع اولى اذ هو تقييد للادلة على ان نماء كل ملك لمالكه على الاطلاق ولا يقتضي تزلزل الاصل نماهو كذلك بدلا من جهة النماء

مفقود

مفقود اذ لو كان هو ايضا بدلا لوجب احتسابه شيئا فشيئا في مقابل العين المغصوبة ووجب رده عينا او عوضا لو تلفه
قبل رد العين والتالي باطل لتعقيبه بالملك اجماعا ولا الملك البدل بدلا على الاول اذ فقد برد به بعدما ثبته اذا بلغ قيمة ما ثمه
مبلغ قيمة العين المغصوبة فيجب رده الى الغاصب وان لم يعد العين المغصوبة وهو نقيضه لاطلاق الاجماعات والنصوص
المتقدمة الدالة على تملك البدل بالاخذ مطلقا فيلزمه عدم وجوب رده عينا او عوضا على تقديرها التالف ايضا ولو تلف البدل
قبل الرد وجب مثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا وهل يجب قيمته يوم القبض او يوم التلف او الارفع او الارفع
او يوم رد العين المغصوبة او جبراد وجوهها الثلاث لانه وقت الانتقال الى القيمة متعلق الرد مع وجوده كما التلف فيعتبر
قيمته يوم التعذر وعلى الغاصب الاجرة ان كان ذا اجرة من حين الغصب الى حين دفع البدل بلا ريب فيه كما في شرح بل بلا
خلاف كما ايضا والنماء المنفصل فيما بينهما للمالك وكذا المتصل الذي زاد به القيمة كالسمن الغير المفرط والطراوة والجمال ونحوها
بالعلم والادب فيضمنه الغاصب لو زال بلا خلاف كما في شرح مع اعتراضه بعدم دليل عليه في الغنية مطلقا بالحيلولة والعجب
انهم لم ينبهوا على ان الضمان ايضا من الاحكام الوضعية السارية كالنجاسة والطهارة والملكية والمالية ونحوها اذ يسري
السريان والطريان هو التبادر ساوى الاستقراء النصوص والفتاوى والاجماع وجه هنا اما التبادر وجهوه اذ المتبادر من كون
شيء مضمونا ضمان كل جزء ومنفعته ونماه الا نوعيته الى انه يستثنى البعض لزم التناقض وهو دليل العموم واما ايضا الضمان من الامور
الملكية فسريانها فالظاهر سريانه ايضا واما الاستقراء فلانه في ابواب جنايات الاحرار والرقيق وسائر الحيوانات
نصوصا كثيرة على ضمان بعض الاجزاء والنماء والمنافع بحيث يحصل الظن بان الاصل الضمان بل ضابطه كلما كان له مقدر من الجنايات
فالحر فيه ايضا كاملة وكلما لا مقدر له فالحكومة بالحكومة على عين هذا الاصل اذ لا يخرج منه شيء من الاجزاء والمنافع حتى النفع
العارضية كتعلم الصنعة والقرآن ونحوه وهو ظاهر بعدم الفصل واما الاجماع فقد عرفت ظهوره من كلام البعض بل لا خلاف على
المنع ايضا وكذا المتصل والمنفصل الموجودين على الاشكال بل خلاف لو تجدد كل منهما او النماء او المذكور بعد دفع البدل الى
ان يعود الى المالك فيرجع تحقق وجود البعض لا اول ابقاء الغصب كما كان فيستصحب حكمه وظاهر يد وحجر المصنف وولده الثاني
لحصول البراءة بدفع البدل فلا يجب للضمان بعدها ولا وجه الاستدلال به على اختيار التمام لسقوطه فان ظاهرها انه عوض
المغصوب وبدله فهو البدلية حاكم بالبراءة كالرضا بالبدلية والمعاوضة لا تقبل فقد صرح في باب الخيارات في الضمان ان
البراءة مما لا يقبل الفسخ وعود الاشتغال هنا بعود العين فرع انفساخ البراءة لا انا ضول البراءة في كلامهم هذا محمولة
على البراءة الواقعية لحمل جميع الالفاظ على المعاني الواقعية والنزاع هنا صغروي والاصل عدم تحقق البراءة الواقعية بل
الظاهر منه الرابعات المحروزة لانها القدر المتيقن من الادلة فهذا القول اقوى فهذا الاشكال فيما صرحا به واشرنا اليه من
من تحقق المعاوضة وحصول الحلية والبراءة للجانبين واقعا لو رضيا بها فانه ليس منه هالة في شيء من المعاوضات اللازمة
فالحق عدم اللزوم الا شيء منها انه لا بدله من الاباحة المحضة بمجرد الرضا بدون اعتقاد المعاوضة الكذائية وتفصيل الاجرة
وان لم ينتفع به مع امكانه كما في اجرة المثل زمانا ومكانا ونحوهما من عمل مطلق يعني المتوسط لانه لا يكون مقيدا بقيد
الفقر ولا بقيد الكثرة معه لا تقيد تحقق واما ما يرشد اليه ايضا من الاطلاق المحمول على المتوسط تحويل وجهان التسط

هو الغالب فان الغالب لا اجير نفسه على فوق حد الاقتصاد نادر كان رخص المستاجر بما دونه ايضا نادر فالمعتاد هو
المتوسط وليس المقصود من اجرة المثل الا اجرة مثل المعتاد وبذا يظهر الفرق بين العمل وبين المنافع المختلفة الاجرة
وحاصله انه ليس المعتاد فيه الا شتغال بالادنى او بالاوسط بل نسبته اليهما والى الاعلى نسبة واحدة فيجب
اجرة الاعلى لانها اجرة مثل هذا الشخص كما يظهر ايضا انه لو حصل العلم للحاكم بانه لو لم يغصب لا يعمل شيئا الا العمل
الاعلى او الادنى وجب عليه العمل بمقتضى علمه فيحكم بعدم الاجرة في الاول وبالاعلى في الثاني وبالادنى في الثالث
والحق انه لا ريب في الاخير بل لانها اجرة المثل في حقهما الى هنا الكلام في الاول وقد مر في تعدد المنافع ولو اشتغل بالاعلى
ضمن الازيد ولو اشتغل بالانقص ضمن اجرة الاعلى وهو واضح ولو جنى العبد المغصوب فقتل قصاصا فعلى الغاصب
اعلى القيم على قول او قيمته يوم الغصب كما مر وجهه على التقديرين انه مضمون عليه في حال الجناية فيشبه ما لو تلف
نفسه من شاهق فانه وان مات بقصاص من الله ويحتمل العدم لانه بحكم الشرع وما حكم الشرع به لا يضمن كما
في المتن في الطرف ايضا ويضعفه ان الهدر انما هو من حيث انه قاتل لا من حيث انه مغصوب فيقتضي الاصل وسائر ادلة
ضمان المغصوب ضمن سليمة وكذا الحال لو استرقه ولي الدم ولكنه على التقديرين يحكم على الغاصب فيجب مع البقية ما [illegible]
في الحكم على الغاصب [illegible] اليمين على ولي الدم استيطالا وغيرها ولو كان حاضرا يجب عليه [illegible] قبل التسليم فلو علم [illegible] رجوع
الشهود او اظهارها [illegible] اخرى لا يجب عليه الا اذا علم كونه تفصيلا [illegible] لا يجب بل يحتمل سقوط حقه من الغاصب
لاستناده الى تقصيره كشف العقد وان ضعف وهل يجوز للغاصب اقامة الجرح وجهان اظهرهما الاول كالملتقط
دفعا للضمان عن نفسه [illegible] استيفائه من المالك وانا في الحاكم او العدل ولو جنى على الطرف فاقتص منه لم يغرم الغاصب
الا الارش وهو ما نقص من العبد بذلك دون ارش اليد مثلا لانها ذهبت بسبب غير مضمون ويحتمل ارش اليد
جمعا بين دليلي الضامن كما في النفس واكثر الامرين من ارش الكل واليد جمعا بين ادلة الارشين وهو الاصح كما في
بل لعله انه عند [illegible] موجبا الى الاجماع ويمضي في المتن وعن الاكثر ايضا نعم ولد عنه مع قرب الكلامين هذه المتابعة
غريب سيما والدليل المذكور جار في النفس بل في اصل الارش ايضا فلو مع لما يقضى ضمان [illegible] ولو اقتص منه بعد رده
الى السيد فالاصل وكذا لو ارتد في يد الغاصب فقتل في يد المالك فانه يضمن القيمة فالاظهر للعهد في جميع الاحتمالات
المذكورة جارية هنا ايضا والا فلا فرق ويحتمل عدم الضمان في كلتا الصورتين لتعلق الرد على المالك وعدم تحقق سبب القتل
من قبل الغاصب ولا من قبل البائع او الاجنبي بل من قبل نفس العبد وانه ليس السبب سببا مباشرا الى القتل بنفسه بل لابد
فيه من مباشر للقتل وهو الولي او الحاكم لا الغاصب لان المباشرة لما كانت هنا جائزة بل في الثالثة واجبة فلا تكون مضمونة
فيعود الضمان الى السبب لان المضمون وغير المضمون اذا اجتمعا فالترجيح للاول وان كان السبب اقوى ولو غصبه مرتدا او سارقا
فقتل او قطع في يده ففي الضمان على الغاصب نظر بحثا مما ذكر من [illegible] بعيد ووجهه عدم ظفر السلطان به قبل تسليمه
من القتل ولا سيما لو جاز للولي اقامة الحد على العبد فانه عليه فقد سلم من [illegible] فالاصل عدم ظفر [illegible] بعد رد علم
تعقل الفرق بينه وبين [illegible] في التفكيك من [illegible] وان ما وقع هو [illegible] واقعا وضعف هذه [illegible] في الاظهر وفاقا

لتعق

لتعق وكون الضمان والفرق ترجيح جنبة الضمان على عدم الضمان عند الاجتماع فان منعنا ضمن النقص الزائد على المعتاد كاليد
لو حصل لان الجديد [illegible] لا ما نقص من القيمة وفيه ان اثر الجديد ايضا هدر ولذا [illegible] من قبله التعزير
والحد فعدم الضمان ح كما في تحقق ايضا اصح وكذا الاشكال لو انعكس اي ارتد او سرق في يد الغاصب فقتل او قطع في يد
المالك وهذا يرجع من جرحه فداوه الاصح الضمان كما في تحقق ايضا ولو ارتد في يده ثم مات في يد مالكه من غير قتل ضمن
الارش للنقص الحاصل من الارتداد والسرقة خاصة كما في تحقق ايضا ويحتمل العدم لان استحقاق النقص ليس نقصا
فيكون هذا من قبيل تنزل السوق واختلاف الرغبات مع ان الموت كاشف من انه لم يكن في الواقع مورد الحد [illegible]
فيكون استعداد النقص حسابا لا واقعا والا صرف النقص الحاصل عدم الاجبار اذا انكشف الواقع فيه فوج
وان كان الاول اقوى وكذا لو اشترى مرتدا او سارقا فقطع او قتل في يد المشتري ففي كونه من ضمان البائع نظر بحثا
من تجدده [illegible] في يده ومن حدوث سببهما في يد البائع ولذا تقدم في خيار العيب في المتن كونه استحقاق هذين [illegible]
في يد البائع عيبا بعد [illegible] النظر هنا [illegible] في اصل العيب بل في تشخيصه وتمييزه فهل هو مخصوص الاستحقاق فيتعلق
استحقاقهما وغير مستحق فيوجد التفاوت او نفس القتل والقطع حيث يكون البائع كالغاصب والعبارة اظهر في [illegible]
لا في الاول ومنه يظهر انه لا يرد عليه [illegible] من ان هذا النظر ليس في شيء لانه ان كان ذلك مع علم المشتري بالحال فلا اشكال
في عدم الاستحقاق لان العلم يسقط الخيار بل مانع من اصل ثبوته وان كان مع جهله فلا اشكال في الاستحقاق فانه
[illegible] ناش من [illegible] توجه النظر الى اصل العيب واستحقاق الارش في الجملة وقد عرفت انه لا يلائم جزمه سابقا في خيار العيب ومنه
[illegible] تحقق ايضا فيه ثم على ما [illegible] وجه لا وقع للاشكال اما استحقاق [illegible] في يد البائع لا يزيد على المرض المهلك في يده [illegible]
[illegible] في باب خيار العيب بانه لو اشترى المريض جهلا فات هذا المرض في يده لا يستحق الا الارش فقط [illegible] يتصرف فيه او تلف
سائر مسقطات الخيار اما [illegible] او الفسخ ان لم [illegible] شيء منها لا انه كالمغصوب [illegible] في استحقاق جميع القيمة ولو طلب [illegible] القيمة
في النفس او الجني عليه في الطرف لزم الغاصب اقل الامرين من قيمته ودية الجناية لان الدية ان كانت اقل فظاهر وان كانت
القيمة اقل فلان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه وللشافعية قول بانه يجب الارش بالغا ما بلغ ولا فرق في لزوم ذلك
بين كون الجناية عمدا او خطا لان [illegible] الجناية من العبد نقص فيه حادث في يد الغاصب فيضمنه ويجب عليه تسليم العبد الى
المالك ولو لم يرض الولي او المجني عليه عمدا بالاقل بل يجب على الغاصب ما يريد لتخليص العبد يحتمل ذلك لا لو وجب عليه مؤنة
رده وان زادت على القيمة لا ان ظاهر قوله لزم الغاصب اقل الامرين عدم وجوب الزائد وهو الاظهر لان غاية الامر ان يقتله الولي
او يسترقه وهو [illegible] عليه فانه لا يجب على الغاصب للسيد الا القيمة فكيف يجب الزيادة لو اطلقه وبالجملة تقتضي الاصل
والادلة وجوب قيمته يوم الغصب او التلف او الارفع لا الزيادة ووجوب مؤنة الرد او الحفظ عن الحوادث [illegible]
انما هو لكونها مقدمة للواجب وهو الحفظ وحفظ الجاني عن المجني عليه ليس واجبا بل ولا جائزا الا برضائه والجائز لا يقاس
على الواجب ولذا قال الجميع كافة في القصاص بانه لا يجب على القاتل بذل الدية لاستخلاص نفسه ان طلبها الولي مع ان
حفظ مال الغير لا يكون اشد من حفظ نفسه وبما ذكرنا ظهر انه يجزم المص بلزوم اقل الامرين على الغاصب [illegible] نظر

والحاصل ان مقتضى المستفيضة الآتية في الجنايات ان العبد بمجرد جنايته على الغير يتعلق حق المجني عليه او وليه على رقبته
لا على امر آخر من مال المولى او الغاصب فالاصل عدم انتقاله برضاء المجني عليه بالقيمة الى الغير بل في تلك المستفيضة ايضا
دلالة على عدم الانتقال الا برضاء المولى وليس في مقابلها الا وجوب حفظه على الغاصب وهو ينتفي بمجرد الجناية بل يقطع كلا
معنى لوجوب الحفظ مع وجوب التسليم فالاصل عدم عوده لا يقال ان الاصل بقاء وجوب الحفظ الا مع وجوب التسليم وهو
انما يجب اذا لم يرض المجني عليه او وليه بالمال فمع الرضاء يرتفع الاصل سليما لانا نقول وجوب الحفظ الذي كان قبل
الجناية هو الواجب لعينه وهو بمجرد الجناية قد ارتفع قطعا حيث ان المجني عليه او وليه مخير بين الاسترقاق والقصاص
او اخذ القيمة وتخييره يناقض وجوب الحفظ عينا من ذلك الجانب فالاظهر ان الغاصب في العمد والخطأ مخير بين
الحفظ باقل الامرين وبين تسليم العبد وغرم قيمته يوم الغصب والدفع او الارفع على الاختلاف الآتي وعلى التقادير
فان زادت جناية العبد على قيمته ثم مات العبد قبل المحاكمة فعلى الغاصب قيمته لا الزيادة لفوات ذي الجناية وكذا
لا يدفع القيمة اليه اي الى المجني عليه بل الى السيد فاذا اخذها السيد تعلق بها ارش الجناية فاذا اخذها الولي من السيد
فللسيد ان يطالب الغاصب بقيمة اخرى لاستحقاق المدفوعة اولا بسبب في يده فيضمنها وهل يجوز للسيد اخذ القيمتين اذا
لم يطالب الولي بحقه وجهان اوجههما الثاني كما هو ظاهر المتن ايضا فلو جنى فلا يفيد الثاني فيه وهل يجوز للمجني عليه مطالبة
الغاصب قيل لا يمتنع ذلك لان الجناية كالتلف في يده وهو مضمون عليه وهو جيد ولو كان العبد وديعة فجنى في يد المستودع
ثم قتله المودع لديه بغير نفس فعليه قيمته يوم القتل ويتعلق بها اي بهذه القيمة ارش الجناية فاذا اخذها الولي لم يجب قيمة
اخرى على المستودع لجناية المودع المزبورة تقدمنا في الجناية لانه اي العبد جنى وهو غير مضمون على المودع فلا يجب عليه دية جناية
بخلاف الغصب ولذا لا يجوز للمودع رد القيمة على الولي لان معاملة الولي كانت مع المولى قبل الاستيلاء فالاصل بقاؤها
كانت وفي الاخبار انه لو اختار الولي استرقاق العبد او قتله او اخذ قيمته من مولاه ان يرجع به على الغاصب فيرجع في البين
لها تقييد فالاطلاق الذي ليس على ما ينبغي ولو جنى في يد سيده بالمستوعب ثم غصبه فجنى اخرى بالمستوعب ايضا الحكم به
للاول بيع فيهما على المشهور المنصوص بلا خلاف الا من ظاهر الاسكافي فقدم الاول مطلقا كما يأتي في الجنايات مع ضعفه ودفع الاولى
عليه رجع المالك على الغاصب بما اخذه الثاني منها لان الجناية وقعت في يده فيكون مضمونة عليه وكان للاول ان يأخذ
ان يأخذه يعني ما اخذه المالك من الغاصب دون الثاني لان الذي اخذه المالك من الغاصب هو عوض ما اخذه المجني
عليه ثانيا فلا يتعلق به حقه ثانيا لئلا يجمع بين العوض والمعوض فان قلت حق الاول انما تعلق بالمجموع فلا وجه لتشريك
الثاني ولو فلا وجه لاخذه من المالك ما اخذه من الغاصب قلت هنا شيء ثالث وهو تعلق حق الاول بالمجموع متى لم يزاحم
لو يرفع الثاني ارش للمولى استقل الاول على المجموع بل الثاني انه نوع كما يأتي في جنايات المماليك ودليله الاصل فان الاصل
تعلق حق الاول ثانيا الا ما استوفى الآخر فاذا اخذ عوض ما اخذه الثاني يجب رده على الاول عملا باستصحاب بقاء حقه
عدم حصول المانع الاصلي حينئذ لا من جهة شيء فان مات العبد في يد الغاصب فعليه قيمته تقسم بينهما ويرجع المالك على الغاصب
بنصف القيمة ويكون للمجني عليه اولا ان يأخذه وهل يجوز للولي العفو الظاهر نعم بلا اشكال في انه هل يجب على الغاصب

عوضه للاول

عوضه للاول كما لو اعتق عبد الجاني وقلنا بصحة عتقه او عفا الورثة عن حق الميت المستغرق ديته للعفو فيه الاظهر نعم وهل
يجوز للمجني عليه استقلاله بمطالبة الغاصب بنصف القيمة لو تسامح المولى الاظهر نعم باذن الحاكم مع عدم امكان الاجبار
كارباب الديون المستغرقة للتركة مع مسامحة الورثة ولو جنى على سيده فالضمان على الغاصب كما لو جنى على اجنبي لما مر في الاجنبي
من كون جنايته على الغاصب على اشكال الاوجه لا اول وجهه المشار اليه ان علاقة الملك في الاجنبي كونه نوعا من نقص
النقص في العبد وبعبارة اخرى ان الجناية ان تعلقت برقبة العبد وكونها نقصا مضمونا يوجبها على الغاصب بخلاف جنايته
على مولاه فانه لا يثبت للمالك مال على ماله حتى يوجب نقصه ولا يكون القصاص في يد الغاصب بل في يد المالك فيكون بعد
رده وبعد فيشتد هذا ولكن الاصح كما في الغنية انه ضمان الغاصب في العبد اذا الجناية وان كان هو المالك ولكن السبب
حدث في يد الغاصب وقد تقدم ترجيح الشيخ ولو خصي العبد فعليه اي على الغاصب كمال القيمة على رأي وهو الحلي وابن
وهو الصيمري ومنهم وفاق ولكن الاظهر كما في النهاية وغيرها هذا بل لعله في القيم الاصح كما في مطلق الجناية المحيطة بالقيمة وعليه
الاعلام على الاخص فلا خلاف انه ليجعله المجني بل بعد الاتفاق المعلوم فانه من النص والاجماع بين الخصي وغيره من
الجنايات المحيطة انه يجب حمل العام على الخاص اذا الغير الغاصب فلا خلاف في المسئلة اصلا لا تردد من تبع وهو ابنه ومردود بان
المذكور هو موافق للاصل وغير الغاصب خرج بالنص الموثق الآتي في الجنايات معمول به وكان شاملا للغاصب يخرج الا انه
بترك الاستفصال وهو عموم ضعيف لا يكافؤه العقل والنقل والاجماع المستفيض في ضمان الغاصب العين واجزاؤها ومنافعها
مطلقا وهل المضمون هو كمال القيمة بعد الخصاء وقبله صريح الحلي الاول حيث قال فلو خصاه فكانت قيمته قبل الخصاء الف فصارت
قيمته بعد الخصاء الفين وجب دفع العبد والالفين الى المالك والاظهر الثاني لانه المتبادر من نص ضمان دية العبد قبله
وديتها عضائه في الجناية عليه الآتية في الجنايات كالفتاوى هو المجموع مع فرض وجود تلك الاعضاء اجمع ولان الزيادة
حدثت من فعل الجاني فيكون كتعليم الصنعة ونحوها ولو لم يكن هو موجبا لحط الغرامة فلا اقل من عدم الزيادة وعلى التقادير
يجب على الغاصب رده مع قيمته الخصيتين ايضا والخلاف فيه ايضا للشيخ حيث سوى بينه وبين الجاني غير الغاصب اما كما
فالا وله ذكر على رأي وهو لعله ليكون اشارة الى الخلاف الآتي كما رأيناه في بعض نسخ المتن ايضا فان سقط ذلك العضو بآفة
الهيئة فلا شيء لانه لا ينقص بل يزيد به قيمته على اشكال منه ومن ان التلف في يد الغاصب بلا آفة كالتلف بالجناية لكون
العبد واجزائه وصفاته ومنافعه مضمونة عليه والعضو التالف مقدر فيضمنه وهو الاصح كما في الغنية وقواه في الدروس
النص الدال على ان الجراح للعبد بحساب مقدره وكذا لو فقد السمن المفرط ولم تنقص القيمة وكذا الاصبع الزائدة اذا لم تنقص
بسقوطها القيمة كما قيل انه لا الاظهر وفاقا للمحقق والشيخ في الضمان لانه خالف وهو ثلث دية الاصلية في الروايات وجبا
بان انه هو ما لم ينقص بفوات القيمة ولم يكن له مقدر ايضا ووجه عدم الضمان حينئذ وهو ان الضمان انما هو لدفع الغرامة
او التعبد كما في المقدر وفيما لم ينقص بفوات القيمة كلاهما مفقود والعبرة في القيمة بوقت الفوات فلو لم ينقص في وقت
بعد لا يجبر ويجبر لو نقصت قيمته ثم زادت باضعافها ولو قتل به لم يتعلق على رأي المصنف في الحق والتحرير جزما
مع تردد للاصل وضعف الخبر العام كل عبد قتل به فهو حط بحساب خلافا للشيخ في طرف والقاضي والمحقق

الوسيلة ثم فينعتق به ولا يبعد لا لانحصار مستند الانعتاق بالتنكيل فيه ورد قضاء علي به في تنكيل المولى لرجل بجميع محتمل
السقط فيه اذ فيه محمد بن احمد بن يحيى عن عبد الحميد والموجود في كتب الرجال رواية محمد هذا عن محمد بن عبد الحميد وليس
في شان محمد هذا في كتب الرجال الا انه لم يستثن من رجال محمد بن احمد بن يحيى وكيفما كان فلا ريب في وجود نوع وهن
فيه لاجله ولاجل تضمن لفظ القضاء وبناء جميع الاصحاب هذا الاصل العظيم [illegible] بالتنكيل عليها بعيد [illegible] الجابر
غايته واختصاص الجابر بالثاني دون الاول او تخصيص تنكيل المولى لا غيره بعد السند ابعد سيما بعد الالتفات الى ان طريقة
القدماء كانت مستقرة على الجمود على الاخبار المعتبرة الاسانيد ولو بقدر يظن بصدور بعضها عن المعصوم فالحق انه يحصل
الظن بصدور هذين من المعصوم جدا وشذوذه حجة اتفاقا فالعمل بعموم الاول متعين مضافا الى بناء العتق على المسامحة
واجماعهم كالنص على عدم اختصاص الانعتاق بالاقعاد والعمى بكونه في يد المولى وافتاء جمع بانعتاق المغصوب بها
مطلقا فانها كلها من الاسباب القهرية للانعتاق ولا غلبة لشركها في الاحكام فالتفكيك بينها في هذا الحكم [illegible]
خلاف الاستقراء ومتى انعتق فعلى الغاصب فعليه قيمته للمالك ولو ساوى بعد الغصب لضعف او زيادة السوق قطع
يده فعادت الاول رد العبد ومساويه لكونه ارشا والضابط في الارش تفاوت القيمة السوقية حين النقص كما انا
ما كان فلو كانت عند الغصب خمسين فصارت مائة عند القطع رد مع الخمسين ولو نقص بالقطع الى الثلثة الى الخمسين
نصف الاصل وهو خمسة وعشرون وما وجبا على الغاصب الاكثر من المقدر والنقص كما مر مفصلا [illegible]
الجميع لانه الاكثر ولا كما مر [illegible] فلا يلزمه الا الزائد وهو الخمسون اذ اليد نصف القيمة في المملوك كما انها نصف الدية
في الحر وان نقص الربع الى الخمسة والعشرين فان اوجبنا الارش لزمه الربع ولا النصف اذا المقدر والاكثر الاربع
واحد واعلم انه لم يبعد من النص ولا من غيره احتمال وجوب الارش كما انا ما كان في جنايات العبد حتى غير المغصوب بالجناية
في الجنايات مع التصريح [الصحيح] بان اليد نصف القيمة بل باصل اقامة المشهورة المتفق عليها [illegible] كون الحر اصلا في
المقدر والعبد في العكس ولم يسبق في المتن الخلاف [illegible] الا في اكثر الامرين من المقدر والارش نعم سبق [illegible]
ثلثة فيما لو جنى المغصوب على الاول فاقتص منه مع ترجيح [illegible] الارش لان اليد ذهبت بسبب غير مضمون واما الارش
مطلقا ولو في غير مقام القصاص فلم يجعله منه ولا من غيره وقد عللنا في ذيل الكل الثالثة انه اشعر [illegible] من سابقه لا سيما
تخصيصه بالربع لا ما سبق مع اتحاد الجميع في الدليل والحق في جميع هذه لزوم اكثر الامرين كما في نحو ثمة وهنا [illegible] ولو
غصب عبدا فقطع اخر يده تخير المالك في الرجوع على ايهما شاء فان رجع على الجاني ضمن الجاني النصف خاصة ولا رجوع
على احد لانه ارش جناية [illegible] الغاصب لزائد ان نقص اكثر من النصف وهو الذي لا يرجع في هذه الزيادة على احد
فهو واضح ولو لم يحصل زيادة استقر الضمان على الجاني فيرجع عليه الغاصب لو رجع المالك عليه ولو غصب شابا فصار
شيخا ضمن النقص لان الشباب من الاوصاف المبذول لها القيمة وكذا لو كان امرد فنبتت لحيته على اشكال من تفاوت
القيمة لانه المفروض ومن ان الفائت لا يقصد قصدا صحيحا فجرى مجرى الصناعة المحرمة واذ قد يتعلق به غرض صحيح [illegible]
امرد كما في [illegible] واضح منه ملاحظة علة التفاوت فان كانت من الاغراض الصحيحة فالضمان والا فلا [illegible] الحال [illegible]

حالا لحكم المسلمين المقومين بالتفاوت على الوجه الصحيح فالاصل التفاوت الا اذا علم الفساد وكما لو حق ان يوجب نبات اللحية
لا يوجب نقصا اصلا ما لم يلحظ تفاوت السن كبرا وصغرا فلو كان في قوله الستر امرد فصار في وسطه ملتحيا لا يتفاوت
اصلا الا عند من لم يقصد قصدا صحيحا فالاصل عدم التفاوت ولو لم نقل بزيادة القيمة بنبات اللحية حيث ان الامرد
محل الشبهة والتهمة ومعاودة الفاسدين بخلاف الملتحي ولو نقصت الارض بترك الزرع كارض البصرة ضمن على اشكال
من عموم ضمان الغاصب لكل نقص حدث في يده ومن انه كان الزرع عليه حراما فكيف يضمن بتركه [illegible] للثالث
حيث ان النقص لاجل الترك لا لاجل تركه فعليه ان يخلي بينها وبين مالكها ليفعل بها ما شاء فالاول اقوى [illegible]
ابهم ولو نقل التراب من المكان المغصوب الزم رده بعينه الى محله فورا ولو بدون الاستيذان من المالك لان
التراب [illegible] الا الارض ولا يسرق ولا يؤخذ عادة بخلاف الاخشاب والادوات والالات والدواب فانه
ردها الى [illegible] الاصطبل ليس [illegible] بدون الاذن كما [illegible] في العارية من [illegible] ابهم [illegible] لانه بعد القلع
[illegible] للغير [illegible] والاصل عدم جواز الرد لانه [illegible] نوع من التصرف الا على المالك [illegible] ضمانه
[illegible] الرد في [illegible] هنا [illegible] العارية [illegible] الا الاصطبل ليس
[illegible] عندنا خلافا لابي حنيفة [illegible] بالعادة مع انه صرح [illegible] في مسئلة [illegible] الامانة ابدا لا يجوز [illegible] الا باذن المالك
ولا فرق بينها وبين هذه المسئلة وحديث على اليد ما اخذت حتى تؤدي [illegible] على الاداء الى المالك او [illegible]
[illegible] الا [illegible] وبين عدم جواز وضع اليد على مال الغير ولا [illegible] مكان [illegible]
الضمان [illegible] باذن [illegible] المالك [illegible] لا يجوز النقل [illegible] عدم الجواز الا باذنه [illegible] في جميع
الموارد [illegible] بالبقاء [illegible] الواقع ولا سيما اذا نقل التراب من الخارج الى [illegible] الرضا بالبقاء
كالمقطوع [illegible] بعض الكلام [illegible] التصريح من [illegible] نقل [illegible] زيادة الكيل [illegible] اذن المالك
في فصل الضمان من الاجارة بعدم جواز الرد الا باذنه [illegible] قال [illegible] ردها [illegible] لو لم يعلم [illegible]
[illegible] الى البلد المنقول عنه فلو ان يطالبه بردها الى المنقول اليه [illegible] فان [illegible] فالمثل ولا [illegible] كونه
قيميا [illegible] مثل [illegible] الحكم ومثلها الشاة [illegible] والسيف [illegible] بالجاهلات [illegible] المنقول
فانها بعد التفكيك [illegible] الوسط قيمية [illegible] بعد رد التراب الارش لو نقصت الارض [illegible]
الحفر واما البائع اذا قلع الاحجار لتفريغ المبيع ليسلمه مفرغا الى المشتري فعليه التسوية دون الارش كما مضى في تسليم المبيع
ابهم [illegible] هذا مع تصريحه بانه لو احتاج الى [illegible] وتخرجها من جهة القلع [illegible] عدم [illegible] على البائع الارش
والفرق بينهما مشكل [illegible] عدم الارش في التسوية ان [illegible] القلع [illegible] بل واجبا لتفريغ المبيع والجائز
لا يتعقبه الضمان [illegible] في الهدم [illegible] موجودة وان كانت عدم [illegible] الاول [illegible] الثاني فالحكم بوجوب الارش
على الغاصب [illegible] مع هذه كلها فالحكم بتعين الارش على البائع في [illegible] بالعلم [illegible] ان كان عالما بالحال
[illegible] كلتا الصورتين وان كان جاهلا فيكون [illegible] بين الارش والفسخ وكيفما كان فالحق عدم التفاوت بين القلع

[illegible] بان نبات اللحية [illegible] مكان [illegible] القيمة [illegible]

المنقول المحقق والعدم في الجواز ووجوب التسوية وخيار المشتري بين الامرين ولو حفر بئرا فله طمها الا ان نهاه المالك
فيزول ضمان التردي عنه ويعود على المالك لتضمن النهي عن الطم رضاه بالبقاء فيكون كما لو حفرها بنفسه او بركبة لا
في [illegible] دون الطم خلافا للشيخ فله طمها وان نهاه المالك لدفع ضمان التردي وظاهره عدم زوال الضمان بالنهي وهو
جيد ان كان لمنع دلالة النهي على الرضا لاحتمال ان يكون منشأه ابقاء الضمان على الغاصب نظرا الى ما فعله من الظلم ونحو
ذلك وضعيف ان كان بعد تسليم الدلالة لترجيح الاستصحاب على الرضا وان كان الحق على الاول المنع من زوال الضمان اذ دليل
الضمان مخصوص بالظلم ومع نهي المالك عنه يحرم فيتوجه [illegible] البدو لا اصل فيما فعله عند عدم الضمان او الضمان [illegible]
التكليف على الطم لا يتأتى الا بالاجابة بالاختيار لا بالايجاب [illegible] مع ان مورد هذه القضية العلة بعينها السبب
فمن جهة ان ينتفع [illegible] وانفتاح باب التوبة [illegible] واخبارها [illegible] وخصوص الاجماع [illegible] على وجوب رد الغصب
مع انه لا يمكن الا بالتصرف فيه [illegible] تلك القضية [illegible] التوبة [illegible] الغصب مع الرد [illegible] وعليه يجوز الطم مع النهي
لدفع الضمان وان حرم التصرف كيف وهو لا يكون [illegible] ان كان [illegible] على الرضا كما هو الغالب فالطم
على المالك [illegible] الغاصب [illegible] الطم لدفع الضمان [illegible] الاستيذان من الحاكم لانه ولي الممتنع وكذا لو غاب
المالك وان قال [illegible] الطم لدفع الضمان بدون الاستيذان من المالك لعدم امكانه بسبب الغيبة وهو مع [illegible]
جواز الطم مع امكان الاذن من المالك [illegible] غريب [illegible] قبل الاذن من المالك [illegible] الاذن [illegible] الحاكم مع تعذر [illegible]
المالك [illegible] ولو غصب [illegible] الزيت [illegible] مثل الذاهب وان لم ينقص القيمة [illegible]
العصير [illegible] الذاهب [illegible]
[illegible] الزيت [illegible] الرطب والعنب [illegible] الحنطة وسائر الحبوب وخبز الدقيق ونحوها ما ينقص [illegible]
المصلح [illegible] الزبيب [illegible] الزبيب [illegible]
لا [illegible] لعدم [illegible] المثل [illegible] الا [illegible]
والعلاج [illegible] الزيت [illegible]
الشيخ [illegible]
من الصفات [illegible]
ذلك [illegible]
[illegible]
[illegible]
لا [illegible] اعادة المعدوم [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible] والمثل [illegible] الغاصب [illegible]

اذا زال المانع عاد المنع [illegible] ولو غصب عصيرا فصار خمرا ضمن المثل [illegible] من المالية [illegible]
[illegible] اشكال [illegible] ولو [illegible] انه اخذها [illegible] الاثم [illegible]
الا ان كان الاجماع قائم على جوازه [illegible] التخليل [illegible] على الاولوية [illegible] الاصل [illegible] ما [illegible] الاصل عدم زوال [illegible] المالك
[illegible] جواز [illegible] التخليل [illegible] الاصل [illegible]
على وجوب [illegible] الخمر [illegible] الغاصب [illegible] المالك [illegible] المثل [illegible]
[illegible] الاثنا [illegible] الاصل [illegible] الاول [illegible]
[illegible] استصحاب بقاء الاولوية والعلقة [illegible] الحكم بالمثل لحصول الحيلولة [illegible]
[illegible] المانع [illegible] الحكم [illegible] الغاصب [illegible] مع ارش النقصان للعصير [illegible]
[illegible] المثل [illegible] ولو غصب خمرا فتخللت في يده حكم بالخل للغاصب [illegible] وعدم [illegible] الخل للمالك [illegible]
[illegible] التفصيل بين [illegible] للتخليل [illegible]
[illegible] الاولوية في الاول [illegible]
استصحاب علقة المالك [illegible] الحكم بان الخمر [illegible] الاصل بقاء هذه العلقة [illegible]
والبذر والبيض اذا زرع او فرخ فهو للمالك عند الاكثر [illegible] المالك عدم [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] على [illegible] والزرع [illegible] الشيخ [illegible] للغاصب
لان [illegible] المغصوب [illegible] الاجماع [illegible]
لا [illegible] **الفصل الثاني** في الزيادة [illegible] المالك [illegible]
مع الزيادة وارش النقص [illegible] الزيادة [illegible] الاصل وعدم [illegible] الغاصب [illegible]
[illegible] المالك [illegible] الغاصب [illegible] الزيادة [illegible] من الغاصب [illegible]
[illegible] العين [illegible] من [illegible] مال الغاصب كالسمن والنماء [illegible] اللبن والبيض [illegible]
[illegible] من علف الغاصب [illegible] الفرخ والبذر [illegible] من [illegible]
والشعر [illegible] الغاصب [illegible] العلف والماء ونحوها
[illegible] قوة النمية في الحيوان والنبات [illegible] من العلف والماء ونحوها [illegible]
[illegible] الصنعة [illegible] من جهة الغاصب [illegible] المالك [illegible]
[illegible] الصنعة [illegible] السبيل على المحسن [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] الصنعة [illegible]
[illegible] الصنعة [illegible] القسم من [illegible] الصنعة [illegible]



اذن عن موضع الخلاف ماله رأسا فقد اقدم على الضرر ولا ضمان في مثله اجماعا في ازالة الصبغة اذا ويضمن ما نقص من قيمة اصل الثوب
بالكسر لانه نشأ بسبب الغاصب او بمباشرته ولا ينافيه الامر بالرد لانه من قبيل الامر بجبر الجناية فلا يجب عليه جبرها ويضمن ارش
النقص بعد الاجبار فكذا هنا ولو صبغه بما يساوي قيمته شاركه بلا خلاف فيه بل اجماعا معللين بكون الصبغ عينا للغاصب ولعينيته
في البيع ايضا وهو مشكل بل بلا شبهة باطل لانه عرض باتفاق محققي الطبيعيين وان قال بعضهم بان الالوان ليست من الاعراض الثابتة
حقيقة بل هي كالشيء في الجسم الشفاف بمقابلة الضوء فالصبغ كهيئة الحلي وتمام الاثر وسمها ونقل عليها من مال الغاصب
او لا منه بالعينية ثم قيل بان انتقال اللون من هذا الجسم الى الثوب فلابد من انتقاله مع موضوعه وعليه فالاعيان الصبغية
ثم موجودة في الجسم مع بطلان هذا المذهب لا تقبل القيمة فان تلك الاشياء نفسه قابل للقيمة عادة وكل ما له قيمته حقه من مال
الغاصب فهو للغاصب قلت قابل القيمة عادة وكل ما له قيمته فهو من مال الغاصب فهو للغاصب في نفسه اذا النقص ما ذكرنا [illegible]
على ان هذا الآثار المحضة التي لا عين منها لا شيء فيها للغاصب كما مر فكون الصبغ كالسمن ونحوه اظهر لولا الاجماع على خلافه
حكما بكونه عينا ويدل على الشركة ببطلان الصلوة مع غصبية الصبغ وجهان لم احد في كلامهم تصريحا به وان اقتضاه تصريحهم بالشركة
في العينية بل محض الشركة اتم كما في قيمة وعلى الشركة فالفاضل من القيمة لو بيع الثوب بينهما بالسوية وكذا الناقص كون على الصبغ
اذ المفروض انه ورثه النقص بل نقص الجميع عن قيمة الثوب رده مصبوغا مع ارش النقص وفيه اشكال اذ نقص قيمة المغصوب
بضم عين من اعيان الغاصب اليه لا يوجب خروج عين من مال الغاصب عن ملكه بالمرة فالاظهر انه ان زيلت ان امكن وتبقع به بعد
الازالة والا فيجب عليه من الارش وان لم يرتفع كونه من موجب الارش وكذا يثبت الشركة لو طارت الريح الثوب في اجانة
صباغ او غصب الصبغ من اخر ولكن لا يحتسب النقص فيهما من الصبغ اذ لا عدوان من ما لكه ثم في الثاني يضمن نقص كل من الثوب والصبغ
الغاصب ولو طلب صاحب الصبغ الازالة اجبر الغاصب على فصله وان استضر بعدم الصبغ وتلفه بالمرة او نقص قيمته ولو طلب الغاصب
الازالة اجيب اليها وان لم يرض به مالك الثوب كما يقتضيه اطلاق المتن وصرح به في التحرير والقواعد وشرحهما [illegible] الا انه
الاشهر الاصل وعدم تسلط على صبغ الغير وعدم جواز الاجبار بالازالة حالة الاتلاف والاصل بالحق من الشارح الفاضل انه
لا خلاف في منع الغاصب من الازالة لو نقص الثوب بها ولا في اجابته مع عدم هلاك الصبغ وعدم نقص الثوب وهو عدم الخلاف مع
دعوى الاشهرية المزبورة ولا اقل من تحقق الخلاف عجيبة سيما ولا استدلالهم [illegible] بالازالة وكون الغاصب عاديا
فلا يجبر لاجله المظلوم على تنقيص ماله [illegible] الموضوع [illegible] ان منع الغاصب من التصرف
في ماله ايضا ظلم ولا يجبر الظلم بالظلم [illegible] الجمع بين الحقين يقتضي ما ذكرنا الا ان يقال [illegible]
وكذا لا اشكال [illegible] منع المالك الغاصب [illegible] ان الوقعية في هذا الحديث كناية عن العلاقة المانعة من تصرف المالك
في ماله الاصل عدم زوال المرتبة الا بهذا القدر فلا يجوز منعه [illegible] نقص بصفة وارتكاب اقل القبيحين [illegible]
الناس مسلطون على اموالهم من منع الغاصب من ماله اصلا [illegible] سواء هلاك الصبغ بالقلع [illegible] الخلاف من لزوم تعطيل [illegible]
[illegible] ومن ان [illegible] الحكمة [illegible] والحكمة امر غير منضبط ولا محصور فقد تقتضي القلع
[illegible] ايضا [illegible] لا يكون النفع [illegible] من قبل [illegible] وعلى التقادير فلو [illegible] ارتكب الفصل [illegible]

الثوب

الثوب لا شيء عليه سواء قلنا بكونه حق الناس ولا اذا نقص الثوب فضمن ارشه لعدم دليل في اصل الوضع الموجب الرد او طلب احدهما الصاحب
بالقيمة لم يجب القبول على الشركة [illegible] والخلاف هنا انما هو الخلاف في الاجابة فقال الاسكافي [illegible]
لا اجبر لانه لم يرض المالك بالقلع فيدفع قيمة الصبغ ووجب على الغاصب القبول وهو اعجب من اصله اذ لم يعهد في الشرع اجبار
المجبر عليه على البيع على انه اقوى لا دليل عليه ترجيح جانب المالك بكونه مظلوما والجواب [illegible] العقود
تابعة القصود فان المفروض ان المغصوب [illegible] عليه لا قصد المجبر وان شئت فقل ان الحكم بان لكل قلع ماله [illegible]
لا يستلزم الا التصحيح لاجل مال [illegible] خلاف الاجبار على البيع فانه يستلزم مع التصحيح في الناس مسلطون على
اموالهم وفي عموم العقود تابعة للقصود وان العقود لا تتم الا برضى المتعاقدين وانه لا يجوز اجبار احد [illegible]
ورجحان الاول واضح سيما وهو ضعيف من الجانبين متعارض اذ منعه من الازالة ايضا حبس للمال ولا يحل الا بطيبة من نفسه
لم اقل بتلفه في سائر المشتركات لان الاشتراك حقيقي اي كل جزء مشاع بينهما فلا يمكن ازالته [illegible] المقام فان الاطلاق الشركة هنا
مسامحة اذ ما لكل منهما قابل للافراز [illegible] ونصيبه الغاصب وكذا
لو وهبه اياه فلا يجب القبول لكونه منه ولصاحب الثوب الامتناع من البيع لو طلبه الغاصب دون العكس بلا خلاف [illegible]
التعجب فالاولى في توجيهما بان المالك [illegible] الراغب [illegible] الشركة والغاصب متعد فليس له الاضرار بالمالك
بالمنع من البيع ثم احتمل [illegible] عدم اجبار احدهما على موافقة الاخر لتحقق الشركة والغاصب متعد [illegible] بالمالك بالمنع
المقتضية لذلك [illegible] المالك للغاصب [illegible] اجبار الممتنع من البيع على موافقة مريد البيع [illegible] او غاصبا [illegible]
ليصل كل منهما الى الثمن [illegible] تحصيله الا بهما [illegible] الاجماع [illegible] الاجبار [illegible]
[illegible] من البيع او البقاء [illegible] القسمة [illegible] تزاحم الحقوق [illegible] الاصول [illegible] الحقوق من الجانبين وعدم المرجح في البين [illegible]
الايصال الى قيمة المال المطلوب لاحدهما [illegible] مطلوب لا في مقتضاه [illegible]
[illegible] المرجح وهنا جانب المالك راجح لعدم اقدامه على الشركة [illegible] الاذن بخلاف الغاصب [illegible]
[illegible] هذا المرجح لم [illegible] اجبار الغاصب على قبول القيمة في المسألة [illegible] لانا نقول هذا المرجح يقتضي ترجيح جانب المالك [illegible]
[illegible] جميع الجهات [illegible] على مطلق البيع ودافع الضرر عن المالك [illegible] البيع [illegible] الغاصب على البيع
[illegible] تعطيل [illegible] مال الغاصب [illegible] الضرر [illegible] الاجبار [illegible]
والتعطيل [illegible] مصلحة المالك في بقاء هذا المال [illegible] الغاصب [illegible] الضرر والتعطيل [illegible]
[illegible] ترجيح [illegible] على المالك مع [illegible] اجبار الغاصب على قبول القيمة لانا نقول [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] من اجباره على البيع عليه المخصوص [illegible] التعطيل [illegible]
[illegible] بطلان الترجيح في باب الاموال والحقوق ثم بطلان الترجيح [illegible] المالك [illegible] الغاصب [illegible]
[illegible] وهو في مطلق البيع موجود فلا دليل على اجباره على البيع المخصوص وبذا ظهر [illegible]
المذهب [illegible] ولكن المتقدم [illegible] الالتفات [illegible] هذا الحكم [illegible] عدم الخلاف [illegible] التعطيل [illegible]

لا المسألة المتقدمة ايضا ومن فروع ما لو انه لو كانت قيمة كل منهما اي الثوب والصبغ خمسة وساوى المصبوغ عشرة الا ان قيمة الثوب
ارتفعت بالسوق ولاجل الصبغ لا لاسعة وانحطت قيمة الصبغ الا كثيرا فبيعا معا فللمالك سبعة ولو بيعا منفردا فلكل خمسة
الا ان يقال ان الانفراد هنا غير ممكن فلا يتفاوت الوصفان ولكن يمكن كون قيمة كل منهما خمسة بلا ضم الى المقوم قبل
الحالة ففي هذه الحالة لعل القيمة الاسبعة للثوب وثلثة للصبغ والامر فيه هين ولو ساوى المصبوغ في الصورة المفروضة
التي بلغت قيمة الثوب منفردا فيها الا سبعة والصبغ الا ثلثة اثنا عشر فللمالك نصفها وهو ستة دراهم وهو اثنان
وخمسان من واحد ونسبة السبعة الى المجموع كذلك وللغاصب خمساه وهو اثنان وخمسان وعشرها وهو واحد وخمس ونسبة
الثلثة الى المجموع كذلك فللمالك ثمانية وخمسان وللغاصب ثلثة وثلثة اخماس والمجموع اثنا عشر وبالعكس العكس فللغاصب ثمانية
وخمسان وللمالك ثلثة وثلثة اخماس ولو فرض ان النقص بسوق لا عيب والنقص المستوعب مع بقاء العين فربما يضمن اجماعا فيل
الاختيار
فكان يكفي لو اراد ولو اراد احدهما السوق فعلى النسبة لكن لا يجدي انه يزيد او ينقص لينطبق على الساقي كلاما ولو مزج الزيت بزيته
المساوي او الاجود تشاركا عندنا لا اكثر بل العلم بذهب عامة من تأخر كما قيل للاصل وفقد الترجيح لاحد المالكين على الآخر في
صورة جودة مال الغاصب اذ هي زيادة وصفة في المغصوب غير ممكنة التفكيك وثبت هنا ومثلها عدة اجماعا وليس هذه
الشركة في ما رضي المالكان بالخلط قبله او اختلطا قهرا ولا فرق بين المقام وبينهما يعبأ به ولا يكون في التسرية وصلة الى جعل العين
ولا يسقط المسور بالعيب مع ان ادلة الملك ايضا تحكم بما يفيد الاشكان فيه الحل الا وجوب المثلية كلا الفريقين والشيخ والفقيه
في ثانيهما فقط نقلنا تحقق الاستهلاك انه لا يقدر معه الغاصب على رد العين فتعين المثل يتخير بينه وبين مزج ولم ينقلوا الشيخ
والفقيه ايضا سواء ومقتضاه المخالفة في الاول ايضا ولم ينقلا منهما بل كلام الفقيه صريح في الشركة في الاول لضعيف ادرية وعليه ايضا
عمل انه صريح في العكس ايضا فكذا التخيير للمالك بل هو اولى لكونه مظلوما والغاصب متعديا على الخلاف ما اورد ذلك لا مال المالك
ولما قيل برجحان الشيخ وان ضعف ايضا بان هذا الترجيح لا ينهض على انتقال مال الغاصب قهرا الى المغصوب منه اذا لم ينقل المغصوب
وليس هذا منها ولا دليل يقتضيه ايضا فالترجيح الموجب لنقل مال احدهما الى الآخر من كلا الجانبين مفقود وانتقاله الى غيرها
بلا مال ايضا لا يخفى قبل التخصيص لا اصل وما ادلة تسلط الملاك على اموالهم فلا مفر من الاشتراك سيما وقد طهر في الشرعية وقع كما سيأتي
ان الشركة لم يثبت فيها الحقيقة الشرعية واما العرفية واللغوية فعلى هذا القسم من الخلط ايضا صادقة فالاطلاق في احكام
الاموال المشتركة من جواز تقسيمها الشريكين وعدم جواز تصرف احدهما بدون رضاء الآخر ونحوها تقتضي كونه كالشركة
التي لا خلاف في تحققها بمثل هذا الخلط الا ان يقال انه يعينه شبهة ابي حنيفة في تملك مال الغير بمجرد التغيير وطول الاسلام فيه
مع عدم انه ماله فيندرج في عمومات المال ومثلها تأسيسه من عدم القناعة اذ هو لا يحل مال امرئ مسلم وعلى اليد ولا تأكلوا اموالكم
بينكم بالباطل وحصر النواقل في امور مخصوصة كلها ادلة على جميع ما ابحناه اجماعا ومقتضاها بقاء مال كل على ملكه فيحصل الشركة
الشركة بالملة وعلاجها اجبار الحاكم لهما على الصلح فان قلت هذا خلاف الاجماع قلت لم المخالفة في المسألة فوق الاصحاب الا المقدس فانه
صرح بانه لا يحصل الشركة في المزج بنحو الاشاعة بان يكون نصف كل حنطة مثلا لاحدهما ونصفها الآخر للآخر وهكذا ومثله
عبارة جملة من تأخر عنه وان لم يجعلوا على المخالفة بل صرح بعضهم بكلام المطلقين لكون المزج من اسباب الاشتراك قهرا على الصلح

وكذلك قد عرفت الحق وان امكن تعارض بالعكس
مال الامرين من الجانبين وكون الحكم فيه فقط
كل منهما على المالك الصبغ وحب الاحرى بالغاصب
الضياع مال المالك لا العكس فقد يجوز ان يقال
ان المالك رضا ان يتبع الغاصب جنسه كالمرتهن
كان الحقوا دفع اجبار الغاصب على البيع واجابة
لدم التلف مال المالك والقيمة على الغاصب
وداعيا يرد ان في اجبار الغاصب على بيع جنسه
مع التقصير الى ورثة الاجبار وبطلان البيع بدون
القصد والرضا وكونها حقيقة لا ورثة لعدم كلام
ليست موجودة في غير الاشجار وكونها من البناءات
فتعين الارث اليه وجوابه المتعلقات لا اصل الحال
والانتقال لا ورثة للغاصب فيه فورثة الغاصب بقيمة
مع ما فيه ومقتضاه ما ذكرناه فلو كل من المالك الغاصب
السلطنة على ماله وكذا السلطنة على تابع للغاصب
القيم بدون الارش فانه اقدم على الضرر بلا عكس
فهذا هو الفرق بينهما في جميع الموارد الاخر وظني
ان كلا مصدر من القوم من البيع وكونه فانما ثبت
من عدم تنبيههم بما ذكرنا من زيادة التفصيل الادلة
ومنع الامرية لعرف كلام حمودة

الذي بلغاء الشهيد زعم انه كونه من الاسباب شرط بل اجماع ومنشأه قلة التتبع فان من في نظم احدا من الاسباب اسم في كتب الشركة
اسم وصح في الغصب ايضا بما يقتضيه الاصول من ضمان الغاصب المثل ونحو ذلك وكلامهم كالصريح في الشركة ثم قرار اجماع في ما انتزع
المتاملين ببعض الناس فقال انه قريب وفيه اشعار بانه كان من العامة ولم يكن بينا بل ان الشركة مطلق قريب من محاذير الشركة
الدين اذا لم يسلم بحيث لا يقول بتملك الغاصب نصف المال المغصوب وبالعكس بمجرد المزج فالعجب من كلام بعض الشيوخ
في النقود ايضا اذا لم يتخير مع انه مما ... وقيد الارض قد جعلها من امثلة الشبهة المحصورة ولم يفهم احد منهم بانها مثلها
وانقلب الحرمة الى الحلية وهو ضار التصرف على الحرمة في المشتركات فالحق عدم الاشتراك بالمزج اصلا ولو مع الرضا ما لم يتحقق
عقد من العقود الناقلة فالعلاج الصلح ونحوه وبعض الكلام باق في الشركة واما سبيلهم في المزج بالا ردى فانه يخير المالك
في المثل والعين مع الارش فما الاختلاف فيه بالنسبة الى ما مضى بعينه وهو عدم تعيين الشركة وان حكي عن قيح عدم الخلاف
في انتقاله الى المثل وانتفاء الشركة راسا ولكنها كان فيقتضي مذهب هؤلاء تعيين الشركة مع الخيار في المالك بالارش اي بين اخذ
من الاردى بدون مزج بعيا به منها لو قلنا بتعميم الربا لتعيين المثل هنا لعدم خلاف فيه مما يخرج من عدم الخلاف في التعميم ونحو
مضيهم اجمع الى عدم تعيين الشركة هنا بلا دليل فيجعل هذا الخلط بالجنس كما لو نزعه بالتسويج ونحوه مما ادى في تعليله المثل
لبطء فائدته وخاصيته كالاستحالة وفيه انه مع اخصيته من المدعى او تعيد يطلق هو خاصية الشيء مصادرة اذا لا دليل على خروج
المال من المالية فيها بمجرد بطلان عرض من اعراضه وان كان اقوى ما يمنع انه ظاهر من كره وتحقق ولك عدم الخلاف في تحقق الشركة مع
لو امتزجا او مزجا هما بالرضا مع ان الدليل جار هنا ايضا وعليه فاحتمال الشركة قوي على مذهبهم لا من كره حتى اليها في نعم وذلك
الا انها استشكالا فيه انه على تقدير القسمة الاجبارية قد حتمنا على المالك اخذ غير المثل ان كان الطالب هو الغاصب وكلفنا الغاصب
بغير المثل ايضا ان كان الطالب المالك وكلاهما خارج من قواعد الغصب ولكنك خبير بانه معارض بان اسقاط حق كل منهما
من العين مع وجودها ايضا مشكل فالتحقيق بعد لا اثبات الا الاصل والاطلاقات الشركة هو الحكم بالشركة والتعارض بين هذه
الاطلاقات وبين قواعد الغصب عموم من وجه والاصول ترجيح الاولى فلا عبرة في المزج مع انها نفي لكونه لاجل الدليل الشرعي
ما ذكرناه وبما ذكرنا يظهر ان مزج الحنطة بالشعير ليس بما لا خلاف بطريق اولى بل يلزم الغاصب بالفصل والتمييز بالاخراج
حتى كان العسر بالاجبار ولا نادر في الاختيار ولو استدخل الخشبة المغصوبة في بناء اثر بالعين وان ادى الى الهلاك بلا خلاف لا
من كره منه للسنة عنه بل الاجماع صريح جماعة للاصل وعدم الحرمة لعرق ظالم ولو رقع باللوح المغصوب سفينته وجب قلعه ان كانت
على الساحل او كان اللوح في اعلاها بحيث لا تغرق بقلعه لما ذكر ولو كانت في لجة بحيث تغرق بقلعه فالاقرب الرجوع الى القيمة
الى ان تخرج الى الساحل ان كان في السفينة حيوان له حرمة او مال لغير الغاصب ومال الغير الغاصب والعالم بالغصب كما في تعق ايضا
ووجهه واضح واما وجه اصل المسألة فهو ان حفظ الحيوان المحترم واجب كفاية فاذا انحصر الامتثال في القوم ينقلب عينيا لا تلاف
محترم على الكل ولا يجوز الاتلاف بلا شبهة ومقتضى المالك لا يوجب اتلاف الحيوان اذا لا تزر وازرة وزر اخرى مع ان الاصل عدم تقييد
الادلة على الاحترام ومقتضاها لا تلاف ومقتضى ظهور كلامهم في المال الصامت لغير الغاصب والعالم به فانه ايضا محترم وكما لو كان لكن الراكب
ما الغصب فالاقرب القلع لانه لا يزيد على الاشجار والزراعات فكما يجوز قلعها ولو تضرر الغاصب الا في مثله فكذا هنا في هذه

بالاقرب هنا الشهرة بوجوب الخلاف فيه لبسره محله بل هو كذلك الاقرب في الاول ايضا وان كان عبارة الغنية موهمة للمخالفة فيهما
معا ولو خاط ثوبه بخيوط مغصوبة وجب نزعها مع الامكان والقيمة مع عدم الامكان ما لو خيف تلفها لضعفها او نحو ذلك فالقيمة قطعا
بكونها قيمية والا فالمثل تنقيحا للاصل والتعريف المتقدم فالمثل وكيفما كان فيشكل اصل الحكم بان خوف التلف ليس من اسباب الانتقال
الغصب الى الغاصب ولا انتقال حق المغصوب منه الى القيمة او المثل الى نفس التلف فالحاصل يحتاج الى الدليل على ان التلف
ما لم يمكن ان يتصور في نزع الخيوط الا بغاية قلة الانتفاع بها ولعله [illegible] بالتلف ايضا مطالب بالدليل وتوهم ان
تضييع المال حاكمة بذلك مدفوع بان من [illegible] ايضا ممنوع [illegible] بل بدون الحكمة [illegible] الغاصب في الظاهر [illegible]
الغصب من اقوى الحكم فالاظهر فانا اتفق ايضا وجوب النزع لو طلبه المالك مع العلم بالتلف منه ووجوب الارش لو نقص ما لم قيمته
ولا تعويض الجميع ولا كذا بل يجب القيمة او المثل لو خاط بها جرح حيوان له حرمة وان كان من الغاصب او نفسه لا مع من التلف
والشين لا بمعناه الجميع عليه بل ما يعلو بشرة الوجه او غيره من الخشونة المشوهة للخلقة وربما بلغت الى ان تشق الجلد وتخرج
الدم كما هو في النجم او مثله لا يمكن اجبار مالك الخيوط على العوض بل يجب الشين كما هو احد تفاسيره ايضا فحينئذ تحقق هنا بعدم جواز
النزع بكل محذور يوجب التيمم شيئا كان او غيره ضعيف وعليه فلا ريب في عدم وجوب ذبح الحيوان لاخراج الخيوط لو كان قابلا
للتذكية وكان من الغاصب او العالم بها فانه لم يكن ذبح مثل هذا الحيوان واجبا اذا دار الامر بين هلاكه بالعطش وصرف الماء في الطهارة
وبين التيمم واشراب الماء ولكنه لم يظهر الى فتح مع انه بيانه كلية ودوران عدم جواز النزع مدار جواز التيمم في عبارته الا ان يخص
بالاولى لا غير ولكن يرد عليه ايضا انه تخصيص بلا مخصص كما يرد على المتن منافاة التخصيص بنزع العظم النجس الجبور به على بعض في صورة
في كتاب الطهارة انا العلة ثمة هي الايجاب بالاختيار الموجبة هنا ايضا بل هاهنا لكونه من حق الناس ومدار حق الله على ان كان
معنى الامكان ثمة ايضا هو الامكان الشرعي والعسر ملحق بعدم الامكان في الشرعية ولكنه ايضا مشكل اذ لا عبرة في الشين في التيمم
العسر ايضا ثم مقتضى وجوب حفظ الحيوان من التلف فالجمع كما في الانتقال الى القيمة وعدم وجوب النزع معها او مع خوفها ايضا
اذ قد يرى في التيمم جوازه مع الخوف من عطش حيوان الغير المحترم ايضا وما يجب حفظه من تعب العطش فمن تعب الجوع والتلف اولى
فيجب حفظها على المغصوب منه ايضا ولا يجب هنا اخذ الغاصب بالاشق وعدم الحرمة له اذ هذا الاحترام لاجل كونه من مخلوقات الله المحترمة
لا لاجل المالية وبالجملة الاحترام حق الله واخذ الغاصب بالاشق انما هو بالنسبة الى حقوقه لا حقوق الغير وعنه يظهر الحال لو كان
الجرح او ايرا بعدا وصار جائز القتل للقتل او صار في حكمه عدم جواز النزع لا اشكال مضافا الى استصحاب الحالة السابقة مع جريان
المسألة في غيرها من الحيثيات المرعية مع ان المسألة مطرحة وبرشد اليها منع عادم من مسئلة من يلحق الواجب الفعل من وجوه ثلاثة
وان كان اندراج امثال ما ذكرته المسألة محل نظر الا انه يقرب في مواضع كثيرة لو نزعت الخيوط منها مع ما في المسألة فيتم على بعض مثل
هذا الفصل في المسألة ولو ادخل فصيلا في بيته فكبر بزيادة محرمة وعسر اخراجه كسر عليه قطعا وان نقصت قيمته اي الدينار فيتها كما
الجرة وما فما خصه به بوضوح نقصان المكسور وهو باب البيت من الفصيل في لو لم يكن شيء منها بفعله اي صاحب الفصيل الا
اذا لا اذا كان الوجه ثمة الغاصب مع التعليم على ايجاب التخصيص على القسمين ولو نقصت قيمة الدينار عن قيمة المحبرة [illegible]
الواجب بكسر هو اي الدينار كسر ميثا للمفعول لان المفروض ان صاحب الجرة غير مقصر بوجه ما يجب من التخصيص ما لا قل فالتخصيص المقبل

قال في الغنية وان كان في ذلك نوع [illegible]
[illegible] الخلقة وكذا الغصب [illegible] سفينة [illegible]
[illegible]
[illegible] وجوب [illegible] الجارية [illegible]
[illegible] معروف [illegible]
حيوان الغاصب [illegible]
[illegible]

اي بفعل صاحب البيت والدينار
بقرينة المقابلة قوله عمدا صاحب
الفصيل والدينار لازم سواء
كان بفعله ام

بين قيمتي التعليم فيهما او مطلقا كسر الدينار وان تزاد قيمتها باضعاف مضاعفة المحبرة وفي الثانية تراعى خفة الضرر فيكسر الاقل ثم
اخف ضررا ويضمن الارش صاحب الدينار لانه ورد على المحبرة لا العكس ولكن الكسر بفعلهما لا الواجب لا العكس مع احتمال الكسر
الدينار مطلقا لانه يقبل العلاج بسهولة ولعله دخلت دابته راسها في قدر واحتيج الى الكسر كانت بيد مالك الدابة عليها او
في حفظها ضمن ارش القدر بعد اجباره الحاكم لصاحب القدر على الكسر تخليصا للحيوان المحترم ولا يجبره لا يجاحد بها وان كان
عاديا المار وان لم يكن يده عليها فان فرط صاحب القدر بان جعلها في القدر في الطريق الجب او في ملك
الدابة بعدوانا كسرت ولا شيء له الا الاصل ولانه من المقدر او لانه ... التفريط منها كسرت او الذكر باعتبار اللفظ ولا ... فلا ينبغي
بل يجب ضمن صاحب الدابة ارش القدر لان ذلك لمصلحته ولا اذا كان القدر ايضا معطلا كان الكسر لمصلحتهما معا لا نقول
هذه المصلحة تبعية ولا ولي اصلية كذا قيل والاصوب بقي ان الداخل هو الدابة لا القدر فيحيط ما لا يفيد فيضيع القدر فيها كما جاء
الى السيل ساعات ... اخرى وانما ان وضع الحال القدرة في الطريق للاشتراط او لاصلاح الحمل بالقدر لو ... يليس ... كما بلغة
في بول الدابة ورود ... في الذلات وهذا كله اشتراطه فلا يرجع الى الفهم ولو لو نقصت قيمته اي المغصوب لعيب ثم
زال العيب في يد الغاصب فلا ضمان للنقصان مع بقاء القيمة فالمحافظة على النقصان والزوال وقد ربما بانه مع تفويته الفائدة
كما لو تحقق ايضا مسألة تفاوت القيمتان الا ثم اجده يحض مخصلا لا اشتراط بقاء القيمة اذا لم يحقق منها انما القيمة السوقية فعلا
عدم ضمانها مع بقاء العين اجماعا واما القيمة العينية فلا تناسب زوال العيب فان زوال العيب مع تفاوت القيمتان ... العين حال
ضمانه

الفصل الثالث

في تفريعات الغاصب وجبر عليه كل جرح في ... او مع انه في حال الرد لا يخرج من الغصب ... حكم
الغاصب لكن اتقوى التحريم لكون الرد واجبا كما في المسألة المشهورة بالايجاب بالاختيار فيغ التحريم لعلمه ثم ... الخ
لا العقاب ذلك الزم المفاسد العظمى في جميع التكاليف ومع عدم العقاب ... تركه الى الا لا ... عليه وكذا الصلاة والزكاة
والدين ونحوها فالاظهر انه حال الرد معاقب بالغصب ومخاطب بالرد والحيثيتان وان كانتا نفسيتين الا ان الجمع
الاختيار ومثله جائز عقلا فلو وطئ الجارية جاهلين بالتحريم فعليه اجرة مثلها من الاماء وهو او عشر قيمتها مع الوطي مع البكارة
ونصفه اي نصف العشر مع الثيوبة على الخلاف المذكور في الجهاد والبيع والنكاح والعدة وغيرها حتى القضية واحد في كتاب
واحد كالمصنف حيث لم يقل بالثاني في الجهاد والبيع وهنا لو لم يقف في هذا الفرض ورجح غيرها في الفرض الاخر تحقيق الاقوال الثلاثة
ومستنا الثالثة في الاوائل ما لا قائل به بعد وان قال بالثاني الفقيه والرسالة ... من المعاصرين في كتاب النكاح ... اولا
الاجماع عليه في كتاب البيع حيث قال في المشتري الواطئ الجارية المبتاعة في ايام خيار البائع فان فسخ البائع العقد لزم قيمة
الولد للمشتري ومعشر قيمتها الام ان كانت بكرا ونصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا لاجل الوطي بدليل الاجماع المشار اليه ونحوه قال
الثاني في نقل ثبات العشر ونصف العشر في الجاهلة بالحكم او موضوعه الا ان ... فيما لو كانت عالمة او كانا معا عالمين بالحكم
الموضوع لعدم تعقل الزوج بالعرية والثالث التفصيل العشر ونصف العشر ... النص وهو في المشتري جارية ووطئها كما
حاملا فاتلد ردها معها بعد الفسخ والحل ... الى ... الامر ... اذا كانت عالمة والرابع احتمال التفصيل المذكور في المتن لقوله ...
الجارية الاكثر من الارش والعشر ... ولا زيادة او مهر المثل ايضا ... لا ثم القولين وانما ... ذكره ... الذكر

ثم في الدين والعقد شرطيت
بنصف العشر [illegible]
[illegible]

واضاله كما يحتمل ان يكون هذا الاحتمال في مقابل القولين المذكورين بل من فروع كل منهما اذ على القولين يحتمل تداخل ارش البكارة

وهو نصف عشر القيمة على ما يأتي في الديات ونقصان القيمة على مذهب الحلي في الواجب بالوطء وعدمه فيكون الواجب على الاول

مهر المثل مع ارش البكارة وعلى الثاني العشر ونصفه على المختار والعشر مع نقص القيمة على رأي الحلي فهذا الاحتمال في الحقيقة

عدم التداخل بناء على ما تقدم من ان الواجب على الغاصب في الجناية التي لها مقدر اكثر الامرين فانه على هذا يجب هنا بعد

اخذ الواجب بالوطء مهرا كان او عشرا امر آخر وهو الاكثر من الارش والعشر الذي هو دية البكارة عندنا وهذا الاحتمال

مما استظهره في تعليق فقال ويحتمل انما احتمال [illegible] معادل للقولين السابقين [illegible] ما اذا وقع [illegible] الناس بين قائلين فقائل بان

ارش البكارة في الواجب بالوطء وقائل بعدمه وهذا الخيال لا يستقيم على واحد من القولين اما على الاول فلانه على هذا

التقدير لا ينظر الى غير ما وجب بوطء البكر من دون الالتفات الى ارش البكارة واما على العدم فلا بد من وجوب الارش مع

الواجب بالوطء استقلالا فلا معنى لوجوب الاكثر فقط ح واما ثانيا فلانه لا وجه على هذا التقدير لوجوب الاكثر من الارش

والعشر او مهر المثل الا الاكثر من الارش والعشر لان هذا انما يكون بناء على وجوب العشر بالوطء وفرض كون العشر ازيد

فيبقى ما اذا اوجبنا مهر المثل وفرضنا كون الارش ازيد مما لا يخفى بعد العبارة مع ما عرفت من انه لا قائل بذلك واما ثالثا

فلان الارش انما يؤخذ بالجناية فيبقى الوطء بغير عوض انتهى وانت خبير بان المتبادر من العبارة هو كونه معادلا للقولين

المذكورين وما ذكره حق لا يكاد ان يفهم منها الا ان ما اورده عليه لا يكاد ان يرد [illegible] الاول بان غايته ان يكون هذا قولا ثالثا

مما لا قائل به ومثله في كتب المصنف [illegible] الاحتمال اكثر من ان يحصى والثاني بان غايته لزوم الاضمار على تقدير كونه معادلا للقولين

وهو اولى مما التزمه [illegible] ثالث [illegible] الاول [illegible] فلا وجه لعده ثالثا فالمناسب اولى سيما وهو الذي يفهم من العبارة بعض

الشراح [illegible] بل اختاره [illegible] لان الغاصب مأخوذ باشق الاحوال الا انه اقتصر على نقل ما في المتن ولم يتعرض للاعتبار نفيا

واثباتا والحاصل ان التفصيل الظاهر من المتن بعد الالتفات الى كتاب الجهاد والبيع والديات والمقام ونحوها على المتتبع يظهر تفاصيل اخر

وثالث الاقوال الظاهر ان الاصل في المماليك ضمان منقصة القيمة لا المهر [illegible] فالظاهر [illegible] المقام ما هو الاغلب [illegible] اصلا

في حالة مقدرة والرق في العكس [illegible] اشعار به الا انه على تأصيل هذا الاصل لا يبقى انه يقتضي الارش لا العشر والنصف لا ما نقول

اذا اندفع المهر بهذا الاصل يثبت هذا ان بعدم الفصل الذي عرفته [illegible] والعموم التعليل في الصحيح من رجل اشترى جارية

لم يعلم بحبلها فوطئها قال يردها على الذي ابتاعها منه ويرد عليه نصف عشر قيمتها لنكاحه اياها [illegible]

الفرج [illegible] الشهوة [illegible] قال لا ينبغي له ذلك قلت فان فعل ايكون زانيا قال لا ولكن يكون خائنا ويغرم لصاحبها عشر قيمتها

ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها [illegible] احتمال [illegible] القيمة بالوطء سيما في البكر كان من الاحتمالات

المتبادرة في بادي الرأي قطعا ولم يفصل المعصوم [illegible] لزوم اكثر الامرين [illegible] هذه النصوص مع ان [illegible]

[illegible] الغصب [illegible] فعليه عشر قيمتها وان كانت حرة فعليه الصداق [illegible]

[illegible] ولا اجماع [illegible] الاجماع [illegible] المهر [illegible] النكاح [illegible]

بعد تردد بعض [illegible] ان المراد [illegible] المسمى او مهر المثل او العشر والنصف [illegible] الاشتهار [illegible]

ثم مهر المثل

[illegible]

أكثر الامرين مهر المثل [illegible] العشر والنصف [illegible] واما قوله ومع العقد جاهلين بالموضوع او الحكم الاكثر من الارش والعشر

ومهر المثل فيحتمل عطفه على قوله مع البكارة او على الاكثر بعد مع البكارة فيكون [illegible] على الخلاف في القولين [illegible]

فيكون حاصل المعنى انه في وطء الجارية جاهلين بالتحريم قولين ويحتمل في صورة العقد [illegible] الاول او مع البكارة فقط على الثالث

او الثالث وهو الاكثر ويحتمل عطفه على قوله جاهلين [illegible] انه بعد كونه الحكم

اتفاقيا لا يمكن عطفه على ما جعلنا [illegible] مهر المثل [illegible] عطفا على العشر او ما

عطف هو عليه فيكون المقسم الاكثر من الامور الثلثة ويكون [illegible] عطفا على الاكثر او الواجب [illegible] الامرين مع مهر المثل

وقد [illegible] في تعليق فقال فالواجب بالوطء هو مهر المثل ليس الا انه دخل على لزوم المسمى بالوطء [illegible] لفساد العقد فيجب مهر

المثل [illegible] واحدا ما اذا كانت بكرا [illegible] اكثر الامرين من العشر وارش البكارة [illegible] بناء على الاحتمال

السابق من وجوب اكثر الامرين على الغاصب ويحتمل وجوب مهر المثل فقط بناء على التداخل ويحتمل وجوبه مع العشر او الارش على

القولين هذا هو الذي يظهر من عبارة الكتاب فعلى هذا [illegible] مهر المثل بالرفع عطفا على الاكثر [illegible]

ان الواجب اكثر الامور الثلثة والظاهر انه وهم لان الواجب بالعقد مهر المثل فكيف [illegible] وجوب العشر او الارش [illegible] الاكثر

والصحيح ما قلناه [illegible] فالراجح [illegible] هنا انتهى [illegible] عدم الخلاف في وجوب مهر المثل [illegible]

كتاب النكاح [illegible] مسئلة [illegible] في امثال هذه [illegible] القول [illegible]

الاقوال في [illegible] المسئلة في النكاح [illegible] قول المحقق [illegible] مع جهله بالحال [illegible]

[illegible] المهر [illegible] اطلاق الاصحاب [illegible] اجماع المسلمين [illegible]

[illegible] احدها المسمى [illegible] مهر المثل [illegible] نصف

العشر وثانيها القول [illegible] وهو مختار جماعة [illegible] وابن حمزة [illegible] هذا القول [illegible]

[illegible] المهر مع [illegible] والمثل او العشر ونصف العشر [illegible] ضعيف جدا

والثالث [illegible] النصوص [illegible] الثالث وان اختصت [illegible] الحرة والجارية [illegible] انتهى واضعف من

دعواه عدم الخلاف عطف مهر المثل على الاكثر [illegible] البلاغة [illegible] الاقرب [illegible] الابعد

وثانيها [illegible] الاطلاق [illegible] عدم العدول من عدم [illegible]

وبيان [illegible] المطلب [illegible] المقام [illegible] تقديم مهر المثل على الاكثر بان يقول ومع العقد

جاهلين مهر المثل والاكثر من الارش والعشر [illegible]

هذا الوجه [illegible] ذكر نصف العشر [illegible] على العشر [illegible]

على الاكثر [illegible] مع البكارة الاكثر من الارش والعشر في صورة عدم العقد وفي صورة العقد الاكثر من الثلثة [illegible]

الاوفق [illegible] العشر [illegible] مهر المثل [illegible] الغاصب مأخوذ باشق [illegible] الاكثر [illegible] الضوابط

الثلثة [illegible] ما يجب ذكره هو نصف العشر ولكن [illegible] الارش [illegible] زيادة نصف

العشر من مهر المثل وان تعقل الا انها اصبح نادرة جدا وتركها الناس للتنبيه عليه بالغالب مما يكتب البقاء ومنه يظهر ان الحكم ترك

الحكم فانه لضعفه جدا كالمرة عبارة يبقى اصح لا يقبل الالتفات اليه في مقام الجمع وكيف كان فالحق العشر ونصف العشر فقط في جميع

اقسام وطي الجارية المغصوبة صحيحا مع علمها معا بالحكم والموضوع كالبائنة في ... هذا العموم لبعض جمع علاه بيان الغنى مطويا

اوطي وسائر ما يأتي في هنا في النكاح وان كان الاحوط منه ما يلزم فيه بغير الافتضاض باصبعه فعليه دية البكارة ومع بناء

ضابط كليات الانسان واحد تمام الدية وعليه خبر السكوني والطريف الا انه بائنة قبيل دية المنافع في كتاب الديات وعلاوة

خبر المحدث زيد المتقدم في الافتضاض الذي رأيته او في ان يكون بغير الوطي العشر بل على ما يأتي في الديات في باب الافتضاء

من قول بعض بان ارش البكارة في الاخبار قدر بنصف عشر قيمة الامة نصف العشر وعلى تكرر الارش في البكارة في لسان

الفقهاء هنا وفي النكاح والديات الارش كما انما كان وفي فرق فقد بقي قوله وفيها خلاف فعليه الا الاكمال اسم وذلك

حكى قول العشر والارش ولم يرجح شيئا منها والتحقيق بعد بطلان الاول لظهور النصوص والفتاوى في ان قيمة البكارة ليست

بازيد من العشر كما نرى والثالث بعدم مقاومته لحمل النصف لما بطلان النصوص والفتاوى والرابع باطلاق ودعوى

العشر فتاوى معقد ... الا ان ... فلا طرف له ان دية البكارة هي العشر الا ان بقي ان العشر في وطي البكر ونصفه

في وطي الثيب بدلالة الاشارة بل على ان دية البكارة نصف العشر ولعله لذلك في ذلك البعض تقديره بدل الجميع الا ان

صحيح فهذا اقرب حمله يقتضي كلا الاتقدير لبعض الرجع الا ان ذكره ارشها في الحرة نصف عشر قيمتها اصح خبر السكوني والطريف

ما لا اعامل بها مع معارضتها بالمستفيضة من النصوص والاجماعات الدالة على مهر المثل في وطي البكر بالشبهة او الاكراه واتحاد الدية

في افتضاضها ونحو ذلك وبازاء بعض التفصيلة على ... ويحتمل قريبا هنا الاخذ باكثر الامرين من العشر والارش بل يجوز بعيدة تعلق

دعوى الطهر لا ... الاصالة الغصب خروج الوطي عليه بل بمعقود في الافتضاض بعد مرة فاذا كان وطئها مع الافتضاض بالاصبع قبل

الوطي لزمه الارش اي دية البكارة وعليها الوطي وهي هنا نصف العشر لصيرورتها ثيبا قبل الوطي فالمجموع هنا اصح العشر في الغصب

اكثر الامرين لان الغصب لا ينفك شيء من الوطي والافتضاض عن الغصب لانا نقول قد مر في تعريف الغصب اعتبار الاستيلاء مع الاستيلاء

فيه وخروج بعد مفهوم الاول مع قوة المالك على دفعه عنده هنا اصح اذا لم يقصد الاستيلاء او مقصده وكمن الامة كانت فريدة لعقده

من الاستيلاء باخذها الا غصب وان زنى بها مع رضاها بل وامع الاكراه وكان وطي بهيمة الغير فانه اصح بتعويض على قسمين غصب

وغيره وعليها اجرة مثلها من حين غصبها الى حين عودها كما مر مرارا واعاد ذكرها للتنبيه على عدم التداخل كما صار اليه بعض وقد وجه

فاجرة زمان الوطي اصح لا تزيد عملا بالقاعدة وكون الواجب بالوطي ثابتا بادلة اثباتها بوجه فضول ... ومن بين الامر ذلك ... منفعة

البضع المستوفاة في ذلك الزمان ليس شيء تجوز فيه بل قطع فان احبلها كان الحمل لحقها بالوالد الحرية كما في البيع وبلحاظ في

النكاح منفصلا مع الخلاف والحق ويحكم كونه الاب اصح زانيا وكن عليه على كلا تقديري حرية الولد ورقيته قيمته يوم سقوطه حيا الرقية على

الاب ومالك لا انه بعدها على البيع ورد القيمة وعلى الحرية الا اولى لفظ كما بانه في النكاح وقت القيمة يوم سقط حيا لان يوم ... دون

ملك ونحوها ونحو ذلك لعموم ... ولا اجماع على جملة هذا ... في النكاح مع ان الاولى هنا عند ... قيمة الولد بين هذا القول ... بعض

رواية سماعة فيهما من مولانا ... انت قوما ... زعم انها حرة فتزوجها رجل منهم واولدها اولادا ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها

مملوكة واقرت الجارية بذلك قال يدفع الى مولاها هي وولدها وعلى مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه

وان ضعف بان يوم صيرورة الولد الى الاب هو يوم الحيلولة في هذا الفرض حيث ان البينة قامت على الرقية فلا تتحقق

الا يوم الولادة الا ان يقال انه مع ظهور هذه الرواية في ثبوت الرقية في الملك اصح وظهور روايات كثيرة في وجوب قيمة

يوم الدفع كما في بعضها في البيع وكما اقل من الاطلاق الذي هو بنفسها لا يوم الولادة لعله يرجع الى الحالة النادرة الغير المتبادرة و

ليس في شيء منها يوم الولادة عين ولا اثر غير بعد الدليل بعبارة ولم احدهم عليه دليلا الا انه وقت الحيلولة بين مالك الام

وبين نمائها اذ وقت الولادة يمكن للوالد اخذه وبيعه ونحوهما فالحكم عن بيعه حيلولة بينهما وانه لو لا وقت امكان التقويم

ان جواز بيع الحمل مع الضميمة وعدم اعتبار اولية الاوقات للاولوية ولا التعين المجانية على الزام قيمة يوم الغصب في المغصوب

مع انه قد يمنع تعلق هذا الدليل هنا ... بل بعدم جواز معاوضة الا انه قد تقدم في البيع في احبال الامة المشتراة اولى

بتقويم الولد يوم الانعقاد وفي الجواهر من الثاني وهذا بل الكلام في تقييد لزوم قيمة يوم الولادة بما اذا لم تقوم الامة بعد الحمل على

الواطئ والا فلا يقوم الولد بعد قطعا والجملة المسألة لا تخلو من الخلاف والاشكال والتحقيق على القول بانعقاد الولد حرا هو

الشيء المنصوص هو الاخذ بقيمته اصح ضعف الحالة اما هو بناء على يوم الانعقاد اذ الاصل عدم تقويم الولد حينئذ ثمن يجب تقييد

تلك الاطلاقات بهذا الاصل الدال عليه الاخبار المستفيضة وعلى الرقية العكس فانه يجب من الحاق الفرعين على يوم الولادة

مع انه لا بد ثم ثبات انهما الا ان يقال ان الحمل لا قيمة له ولهذا لا يجوز بيعه والقائل بالرقية يجوز الاجر الواجب الولد بل يوجب عليه

ان يملكه بمجرد الولادة فاول اوقات القيمة وقت الولادة وهذا هو معنى قولهم بانه اول وقت امكان التقويم ولكنه ممنوع بانه الحق

هو البيع لا سائر النواقل انهم يجوزون الصلح عليه ونحوه والقول بوجوب الفك بمجرد الولادة لا يزيد على القول بوجوب اجبار الكافر

على بيع المصحف والمملوك المسلم فكما ان بدخولهما في ملكه فكما هو لا ينافي الاخذ بقيمته وقت البيع ولو بعد مدة طويلة من التملك

فكذا هذا بل هذا هو مقتضى ادلة الملاك لا غير فهذا التفصيل قوي متين لا يبعد على الحرية قيمة وقت الولادة لا انه اصح ضعف الحالات بعد

عدم الفرق في الاوقات التقويم الا ما قبله بل ثم وجد من اصل ... الاصح نظر الى قيمة الولد المستثنى من الولادة وعليه قيمة ارش

ما نقص من الام بالولادة مع جريح الطرفين الفرعين لو اتفق كما في البيع الصحيح ولو سقط ميتا فاشكال في وجوب اصح بل خلاف فيه ولا كلام

وبعد لصم في وقد ذكره الشيخ فيه ... وبينا تقدم العلم بحرية ما لا علم بها والمرض اصحت تعلق القيمة في وقت الولادة ولا قيمة

للمبيع فيه فقط والضمان ... حيث انه قرينا من تعيين الاخذ اذ اخرجها ان القته ميتا والجانب الاولون عندنا بان الاتلاف

الغير يتحقق ان الموت بسببه بخلاف الاتلاف يعدان السبب وهو مع كونه مبنيا على تقديم الظاهر على الاصل وهو خلاف الحق برجحة

بانا نفرض التسبب للاتلاف لا للموت فانها قد ينفكان سلمنا ولكن النطفة لا يخلو من دية وقيمة فكيف يخلو منهما تمام الخلقة الا اذا

من شوت قيمته حيث الاتلاف فيه قبل ولوج الروح وهي عشر قيمة امه ثم عنده وعشر قيمة ابيه وحتى في موضع ... والوسيلة قيمته

كما في الديات فالمدعى من ابي الا ان يقال انه على الحرية ما لا قيمة له والنفس المحترم الحي فيتفرع القيمة في الميت بالاصل ولكنه ضعف

لا طباقهم على ضمان الغاصب كل نقص حدث في العين اصلا ونماء مضافا الى اصالة اشتراك الحي والميت والتام والناقص والعلقة

النطفة والعلقة في الاحكام سيما في باب الضمان والديات فضمان قيمة ما قبل ولوج الروح اظهر وهذا كله اذا لم يجعل قيمته اشهد

ولا يحكم بالجبر للصحيح لانه في دية الجنين وكذا لو سبق العلم بولوج الروح وهو ظاهر بل يمكن الحكم به في كلا صورتي العادة بولوج الروح
فيه تعلقا باصالة صحة الطبيعة ما اقتضاها لما مقتضاها المعلوم عليها في الشريعة في العيوب والجنايات وفي ما صح لانه اصح عليه
فضمان دية جنين الامة مطلقا فرض اما قول المص بانه لو وقع بجناية فالاقوى الضمان فقد يشعر بتحقق خلاف فيه لكنه ولم نعرف الا
ان يكون اشارة الى تحقق الخلاف في الحاق حكم المحيح فانه المحقق وان لم اجد خلافا فيه الا ان ظاهره في التحقق ويمكن في ابطال الارث
بين الالقاء بجناية وعدمها بانا نفرض الشك في الجنون في كلا الغاصبين فان كان اصالة عدم الجنون مؤثرة يجب الحكم بالعدم على
التقديرين وجوه احتمال الخلاف فيه اصح فالاقوى اشارة الى دفع هذا الاحتمال لا الخلاف ويمكن ان يكون هذا ولا اشكال الى
كلاهما اشارة الى اخذ قيمة الحي لا على قيمة الجنين قبل ولوج الروح يجب بلا اشكال ولا خلاف كما نص عليه في تعرية ظ
فيما باء ثم لو كان السقوط بجناية الغاصب فللمالك دية جنين امة رواية ودية جنين الحر للامام لان القاتل لا يرث وامه
رقيقة لا ترث اصح فيبقى بلا وارث ومثله للامام وان ضربها اجنبي فسقط فعلى الضارب للغاصب دية جنين حر وعلى الغا[illegible]
للمالك دية جنين امة من دون توقف للاستيفاء احد الحقين على الاخر لان دية الحر لا تمنع من تعلق حق المولى به بل قيمته
واذ الاخبار نصت على انه باخذ ما من ابيه فلا يجوز لمن احدهما الجانه ولا يتوقف استيفاء حقه من ابيه على استيفائه من
الجانه كما يظهر من البعض وعليه فلو افلس الاب يجب تقديم دية جنين الحر على الغرماء فيا خذها المولى بعد الحصة ونحوه
من الاخبار وان كانت ظاهرة في حريته الا ان جملة اخرى في غاية الظهور في الرقية والجمع بينهما يقتضي الحكم بالشاهد ونحو
المنزلة ومقتضاه كونه كالرقية في تعلق حق المولى بقيمته فكالرهن او في نوع اخر من التعلق شبيه بالرهن كما هو الحق فالحق
تقديم المولى على الغرماء كما في الرهن اصح بل ولو فيه فللمولى مطالبة الجانه اصح لا المرتهن مطالبة سارق الرهن ولو كانا عالمين بالتحريم
فان اكرهها الغاصب فللمولى المهر ولو في حكمها اتفاقا كما في ذلك والولد ولا ارش بالولادة ولا اجرة وعلى الغاصب الحد لكونه
زانيا وفي الصحيح رجل اقر على نفسه انه غصب جارية فولدت الجارية من الغاصب قال ترد الجارية والولد على المغصوب
اذا اقر بذلك الغاصب او كانت عليه بينة وسكوته عن الحد ظاهر لوجه الاقرار وكون البينة على الغصب والزنا لا على
الزنا الا البلغة المكملة مع ان المقام مقام الغصب فلا يناسبه بيان الحد وكذا اللعان اذا النزاع مع المولى لا الولد وولده
مع انه ان يثبت بين الحدود المكلفة فانما هو فيما اذا كانت معقودة بالدوام لا باقة ولو طاوعته حد اجماعا وفي عوض البضع
او ما في حكمها اشكال بل خلاف فالمشهور كما في المسالك العدم بل من الشهيد في [illegible] ان الاقل جعله قولا غير معروف ويشبه من التوقف في
من مهر البغي مضافا الى الاصل وحكي عدم ثبوته لاجرة البغية اجماعا واصالة اشتراكها في الاحكام عبادة كانت او معاملة [illegible]
الوسيلة والمص في كره الثبوت بل في بعض حياته تبعا [illegible] الاطلاق [illegible] ونظم جماعة ويتبنا من كونه حقا المالك ولا [illegible]
المالك وتنفذ الامة وفيه ان النهي المنقول على اطلاقه لا يجوز حمله على فرد خاص الا بدليل وعوض البضع فيه شائبة التعبد فلا
يثبت الا حيث المتيقن [illegible] وليس البضع كسائر المنافع فان المولى لو رضي بوطئها على مهر او بيع ولم يستحق شيئا الا مع العقد
سائر المنافع فلا يتحقق بالنسبة مطلقا بل لا وجه لخصوص [illegible] ان المنقول لا مهر لبغي والمهر اسم مختص بعوض بضع الحرة فلا يختص
اسم المهر بالحرة ولو سلم فالكلام في انه لو ثبت فهو للبغي وهنا للمولى [illegible] وبالجملة لا ريب في اختصاص النقل [illegible] بالحرة

نبغ عدم تعليل العشر بنقصه باجل الوطي وبما استحل من فرجها ونحوه في المستفيضة المتقدمة وغيرها سليما مضافا لا علة
نقل الفرق بل الاولوية واصالة اتحاد حكم ازالة الامة وانواع الوطي وهذا الاصل احسن مما مر من الاصول مضافا الى استفادة
مما الفقه استيفاء سائرها فيها المنافع الحرة واشتراكها الاموال ولا استصحاب فيما اشكالها عليه في اول الدخول فعليها عنده بسببه
المشتغلة فيتم في غيره بعدم الفصل ومنع الشرع بتوقف جماعة وظهورها طلاقها الاقرب في الثبوت وتصريح [illegible] بوجه الاجماع
بتوقف الشهيد تفسيره في شرح [illegible] ونسبها العدم الى القبيل الظ في النهاية فالثبوت اظهر وهذه كلمة في عوض البضع واما
بكرا فعليه ارش البكارة وهو لا واحدا مع ذلك والكشف في الاشكال لعدم [illegible] وهو اقوى ومع نفي الخلاف لا اشكال [illegible]
عوض الجناية بلا البضع مضافا الى انه لا يكون ادون من الاقتضاض بالاصبع ولا الحق [illegible] العالم مع الولد لا اجماعا لكونه [illegible]
وعليه النصوص المتقدمة بعضها اصح ونحوها اصح ولا [illegible] قياسها على الحرة [illegible] الحق الحرة البغية باحد وهذا اصح
الحق بالامة اصح كاصح [illegible] الا انه يكلف المولى وان مات في يد الغاصب ضمنه بلا اشكال وان وضعته ميتا فلا اشكال
كما تقدم في قوة الالحاق بالحي وفاقا [illegible] تقدم [illegible] هنا بان التقويم في الاول انما هو بعد
وضعه حيا بخلافه هنا ولا تزول لان المراد التقويم الحقيقي لا وجوب دية الجنين [illegible] وجوبه في الموضعين ولا [illegible]
هنا [illegible] وكلامه هذا يدل على عدم الخلاف في دية الجنين قبل ولوج الروح في كلا الموضعين لا اشارة اليه بعد اصح [illegible]
بجناية جان ضمن دية جنين امة لما ذكرناه ثمة ولو كان الغاصب عالما [illegible] لم يلحق به الولد ووجب الحد [illegible] حكم عليه
وبالعكس يحد هو دونه [illegible] اشكال كما لو [illegible] بالولد [illegible] الغاصب [illegible] المشتري عالما
على الغاصب ان كان عالما بالحكم اصح ويكون في مطالبة الغاصب [illegible] نظر [illegible] الاشكال [illegible]
الشرع اصح وهو ان منافع البضع هل تدخل تحت الغصب ام لا فانا ان قلنا بان البضع تحت [illegible] المال [illegible] هنا
يلزمنا القول بالاول ولا فالثاني ولا [illegible] الكل الثلاثة من ان منافع البضع لا يضمن بالفوات [illegible] التفويت
المزبورة في هذا النظر [illegible] لا استقرار [illegible] فكيف [illegible] هذا [illegible] فان قلت [illegible] بالتفويت فيما فيه العقد هنا
قلت ترده هنا [illegible] مطالبة المغصوب [illegible] الغاصب [illegible] باشر احد من الغاصبين [illegible] فلا كلام
[illegible] ان باشر احد فلا كلام في ضمانه اصح وانما الكلام في ان تفويت اللاحق [illegible] ضمان السابق اصح لا ومنشاه ان منافع
البضع اذا صارت مضمونة قطعا فهل تندرج تحت قاعدة الغصب من ضمانه لا [illegible] المتعاقدة [illegible] الا مقتضى اخذ الغاصب
بالاشق هو الاول [illegible] عدم دخول البضع تحت اليد ولذا لا يقدم [illegible] دعوى [illegible] النكاح ونحوها الثلاثة مضافا الى الاصل
وكون ضمان البضع تعبدا لم يثبت في غير التفويت مع انه لا دليل على اخذ الغاصب بالاشق كلية ولو كان فهو في المال لا البضع
المال اصح وليس الاجماع لم يكن فيه فرق بين الفوات والتفويت ولا فاستصحاب عدم الاخذ بالاشق حاكم فانه لا يد [illegible]
بالاشق [illegible] بالتفويت الغير [illegible] العدم [illegible] اصح وبين كالمتن الا ان فيه خلافا [illegible] الرجوع على الغاصب بذلك لا
المهر فان فيه وجهين من حيث ان منافع البضع لا تضمن باليد ولم يوجد منه تفويت ومن انها منفعة [illegible] مضمونة
مع انه في ان منافع البضع التي لا تضمن باليد انما هي اذا لم تكن مضمونة [illegible] في صورة الفوات [illegible] المضمونة [illegible]

فقوله وان امكن ان يكون من شبهات الوجه الاول فكان الثلاثة مستندا راسا ثم علم جماعة احد هنا على الفتوى برجوع
المالك على الاول كالجناية المتعلقة في غاية المناقضة لا لجنايتهم في النكاح على ضمان السائق لعبد الزوجة الا الزوج الجاهل بالحال
وان قالوا ثمة بضمان الزوج لمهر المثل للزوجة وضمان السائق له لا للزوجة ايضا الا انه لا دليل لضمان السائق الا كون منافع
البضع داخلة تحت الغصب وان الجاهل بدل بالتدليس لكن لا وجه له لما مر كما بلغه ثمة انه وما خالف فيه منفعة البضع
سائر المنافع انه لا يجب لا مهر واحد بوطئات اذا اتحدت الشبهة للاصل ولا استقرار حيث ان الفعل والمهر والكفارة
في يوم الصوم والمصاهرة وسائر آثار الوطء واحكامها لا تتكرر بتكرره فالظن ملحق مع الشك في شمول اخبار
العشر ونصف العشر لمثله ولا دليل على ضمان منفعة البضع هنا سوى ما يأتي في جملتها بترك الاستفصال عن المرأة [illegible]
مع غاية ظهور شمولها في التكرير نظرا الى ورود ذلك في التزويج بالتدليس ونحوه على العدم ولا الترجيح بل قيل بهلاك الجميع
لان مناط المهر فيها اجمع هو الوطء حال الشبهة وهو امر واحد وفيه نظر ويقتضي مفهوم الشرط في العبارة تعدده
بتعدد الشبهة كما جزم به في من تحقق انه لا الترديد فيه وان احتمل كما يحتمله كل مفهوم الشرط مع ان مقتضى ترك
الاستفصال المزبور وسائر ما ذكر العدم ايضا ولعله الاظهر نعم في تعدده بتعدده مع الاستكراه نظر [illegible]
بمنزلة الشبهة في حق المكره فاذا تعدد كان كما لو تعددت الشبهة كما في من جعله الدليل اجمع بتعدد الشبهة وما يرجع عليه
[illegible] في الشبهة ايضا كالمهر فيها او معناها الا توحد السبب [illegible] هو الوطء ولعله الاظهر ثم لو تخلل الحكم بالمهر فالتعدد
معلوم متعين كما في الحد ونحوه والكلام في وطء الامة ايضا ما ذكرنا ظهر فلا تعدد في شيء منها الا في الصورة المزبورة
ومع الجهل بتعقب الولد حرا للشبهة ويغرم المشتري القيمة بلا شبهة فانه [illegible] ويرجع بها على الغاصب ان
جهل ايضا للتغرير كما في سائر الغرامات [illegible] في عدم استحقاق المزبور مطالبة الغار بقيمته
وجد ها مالم يسترد ها المالك فان الشراء لا يوجب ضمان الولد اذا الولد على تقدير صحة الشراء يكون للمشتري مجانا بغير عوض
لكونه حرا بخلاف سائر النماءات فانها مضمونة وبالجملة اسقاط الولد عن القيمة جاء من قبل البائع والمشتري [illegible]
معا [illegible] بخلاف سائر النماءات واعلم انه [illegible] على الغاصب للبائع بقيمة الولد ايضا [illegible]
وعن الحلي [illegible] الرجوع على المشتري خاصة [illegible] على مذهب الحلي انه اذا رجع على البائع
رجع البائع على المشتري والمعتمد العدم لاستقرار الضمان على البائع انتهى وهو حسن [illegible] تناقض [illegible] ما ذكرنا هنا وفي
ما مضى في هذا الباب [illegible] ظهر انه يضمن المشتري اجرة جميع انواع المنفعة التي فاتت تحت يده او فوتها بالاستيفاء
في الاعمال [illegible] والحرف والصنائع وغير ذلك مما مر في الغصب بلا تفاوت بينه وبين الغاصب وكذا المهر بمثل او ما ذكره
عقد الوطء وقيمة الولد عند انعقاده حرا [illegible] ان الضمان عند الانعقاد ولكن القيمة قيمة يوم الولادة كما مر في العبارة
لانه من يتلف كما في [illegible] ويرجع بكل ذلك على الغاصب مع جهله للتغرير ويغرم قيمة العين المبيعة بعينها او
[illegible] وعن جزئيها واوصافها الموجودة عند القبض اذا تلفت ولا يرجع بها على الغاصب [illegible] ان ما دخل على كونه
مضمونة عليه لا مجانا فلو نسيت صنعته بعد قبضه بعينها ولا يرجع وكذا هيئة البناء اذا غيرها المشتري وبالجملة يضمن

للاصل في رجوع المشتري بقيمة منفعة مستوفاة

كما كانت موجودة عند القبض ولا يرجع على الغاصب ولكنها انما يستقيم بالنسبة الى ما قابل الثمن فلو زادت قيمة العين على الثمن
كما هو الغالب [illegible] واشكالا للثمن كما مر في بيع الفضولي مع جزمه بالعدم في فصل الشرط [illegible] البيع رجع بزيادة الثمن
لدخوله على انه في حكم ما لا عوض له فيتحقق الغرور فيه ثم لو ثبت بالبينة او باعتراف المشتري انه غبنه فبقدر الغبن ايضا
لا يرجع عليه الا اذا اسقطه عند البيع او رضي به بعده او شهد الحال عند البيع برضاه به او اقدامه عليه كما شاهدناه بالعيان
من اللصوص حيث يبيعون الاموال المسروقة بالقيمة النازلة [illegible] الغبن واعوان الظلمة بمجرد
صدور مثل هذا البيع منهم هذا ولو تلف او خرج من الملك او حدث مانع من رده كالاستيلاد والعتق جاز له الرجوع
على البائع بالارش ايضا لسقوط خيار الغبن بما ذكر [illegible] انه يرجع بعد العقد وكذا المزوج من الغاصب لا يرجع
عليه بالمهر [illegible] لكونه في التزويج بمنزلة الثمن في البيع في الاقدام على بذله فلا تغرير بالنسبة اليه ولكن لو كان المسمى
اقل من مهر المثل او العشر ونصفه او الارش ففيه انه يرجع بالزائد المتحقق الغرور فيه [illegible] هنا [illegible]
اشكال في الاول في بيع الفضولي فكون [illegible] مطلقا لا لزوم فيه رجوع المشتري بقيمة منفعة استوفاها [illegible]
فلا يبعد من جزمه بالرجوع في الاول ونحوه [illegible] مع كونه من جزئيات هذه الكلية [illegible] الوقف [illegible]
من الخلاف [illegible] المحقق في [illegible] في الغصب [illegible] لان الغاصب قد غره ولم يشرع على
ان يضمن ذلك فكان الضمان على الغار كما لو قدم اليه طعام الغير فاكله جاهلا فرجع المالك على الاكل او غصب طعاما
فاطعمه المالك [illegible] مع حصول نفع له في مقابلته وحوالة الضمان على المباشر [illegible]
بعد ما يستلزم [illegible] ضابط الرجوع على الغار راسا لا يحتاج الى الاثبات [illegible] دفع التعميم بما يقتضي المشتري [illegible] الغاصب
الا انه [illegible] في بعض [illegible] هذا القول الى الاصل مع عدم معلومية صلوح المعارض للمعارضة
بناء على عدم وضوح دليل على ترتب الضمان على الغار بمجرد الغرور [illegible] مقتضى الغرور لا استيفاء
المنفعة في مقابلة ما غرمه ولا اجماع على هذه الكلية [illegible] بحيث يشمل نحو مفروض المسألة وانت خبير بان [illegible] ابطال
لضابطة التغرير [illegible] الضابطة [illegible] اجماعا مع ان [illegible] غير منضبط [illegible]
هنا ايضا كما لو انفق [illegible] فيما لو لم يكن هو حاضرا لما انفق [illegible] فان الانسان كثيرا ما ينفق في البساتين ما لا ينفقه
في الاعسار ومثله [illegible] عادة اذا طولب بعوضه بعد ثم انه لا عوض له [illegible] الطعام المالك حين ما لم [illegible]
جوعه وما احتاج الى بذل اضعاف مضاعفة لم يكن حاضرا وهكذا سائر موارد التغرير فالحاصل [illegible] الضمان في هذه [illegible]
الجماع منهم على كون التغرير سببا [illegible] للضمان [illegible] سببا [illegible] الامام في [illegible] على [illegible]
في باب الغصب [illegible] ضابطة التغرير [illegible] بل يكفينا [illegible] على اليد ما اخذت حتى تؤدي [illegible]
الاخذ فيما بين [illegible] للعالم بالغصب [illegible] بخلاف الجاهل [illegible]
القابض بعلم ان القبض ليس [illegible] وهي الرد الى المقبوض منه لا اقل من الشك فيه فالاصل عدم ضمانه
خرج ضمانه مع الرجوع بالاجماع المفقود بدونه [illegible] بل فيما وافقه نظر فعدم الرجوع اظهر لا ان تفاوت القيمة لو كانت

لكانت المنفعة مستحقة كلا او بعضا وثبوت الخيار لو وجب كذلك بعلة كافية في عدم صحة الهبة فلا قياس على الضمانات
في بيع الاصل وعلته عدم الجمع بين العوض والمعوض ونحوها سليمة وكيفما كان فبما ذكرنا ظهر سر القول هنا بتعين رجوع المالك
على الغاصب خاصة كما حكاه في ذلك وان كان الاصح التخيير كما في جميع موارد الايدي المتعاقبة على الغصب عملا بالضابط المحكم
المضبوط المشيد اركانه بالاجماع والنصوص هذا في صورة تلف المنفعة واما مع بقائها فيجب على المشتري ردها مجانا
اجماعا كما يأتي ايضا هذا كله مع عدم شرط ضمان الدرك واما معه فلا اشكال في الرجوع ثم في تخصيص المتن كغيره الخلاف
بالمنفعة المستوفات اشعار بعدم الخلاف في رجوع المشتري على البائع الغار بقيمة ما لم يستوفها من المنافع وما فات
تحت يده او ما لم يحصل له في مقابلته نفع اصلا كالصنعة المنسية وهيئة الدار التي غيرها بالهدم الى هيئة اخرى ونحوها
والتتبع ايضا قاض بعدم الخلاف فيه كغلبة الخلاف فيما حصل له نفع في مقابلته وقد صرح بالرجوع هنا جماعة ايضا بدون
تعرض للخلاف ولو احدث المشتري بناء فقلع المالك بناءه فالاقرب الرجوع على البائع الغار بارش النقص لمن وهيئة لا باجرة
العمال ايضا فان الحادث في البناء الموجب نقصه للارش عوض هنا فالجمع بينهما جمع بين العوض والمعوض كما يظهر من شرح
الله وغيره فبيعه الاجرة كما قد يتفق فيما لو نقص قيمة البناء عما انفقه عليه من اجرة الاجراء بل غالبا بحيث بل لو زاد لان شراء
احد دارا معمورة بقيمة ساوت النفقة بل صار نقصانا منها من المثل السابق جاء من اختيار البناء حيث لزم الاخبية واستيجار
الاجراء واشترى الالات والادوات من دون امر ولا تغرير من البائع اصلا بل قد يتوهم هنا ان ارش نقصان البناء ايضا لا يجب
في المتن اشارة اليه ولكنه موهون بان البناء ايضا لم يكن باذن البائع الا انه التغرير حيث باع شراء العقار ليس الا
للبناء ونحوه من انواع الانتفاع لا للتعطيل والضياع فلابد اجراء عقد بيع الالات والاجارات المترتبة والتغرير فانه ليس
من مقتضى العقد المزبور لامكان البناء بالتبرع من دون اجرة ولا عقد مثلا ولا اقل من انه يقتضي عقد ما لا هذا العقد
الخصوص الواقع فيه الغبن فانه انما هو غلط من المشتري لا من مقتضيات التغرير ولا نم ان هذا الغبن ضار بما للمثل السابق
بل المثل السابق هو نقصان قيمة البناء على تقدير البيع من قيمة الالات الموجبة فيه والاجرات المبذولة في بنائه الموجود عرفها
فيه الان بحسب الهيئة التركيبية مع قطع النظر من الغبن بل مع القطع بعدمه وهذا النقصان ايضا ليس في اصل تقويم اهل
الخبرة بل في رغبة المشترين ولا فاهل الخبرة يقومونه بنحو لا يتفاوت ولا ينقص عما انفق عليه الا في غاية القلة فالعار يجد
هذه القيمة لا بما يرغبها المشترون بل بما انفق عليه عمله والته ونحوها في غاية الدقة والظاهر ان النهايات ايضا تعوير اذا
كانت المشتري لا علم في النسبة الى منفعة بل لا يدفع الريب فيه لانها عارية مملوكة له فتكون مثل سائر الاموال وتقويم
في يده بدون تغيير هنا اصل الرجوع على البائع لو رجع به عليه المالك لان العقد لا يوجب ضمان الاجزاء بخلاف الجملة فانها
مقابلة الثمن لا الاجزاء ولهذا لو تعيب المبيع في يد البائع قبل القبض لم يكن للمشتري المطالبة بالارش عند جماعة بل اما ان يرضى
به كذلك او يفسخ ولو قسطنا اجزاء الثمن على اجزاء المبيع لكان له ان يرجع بقسط الفائت من الثمن ويحتمل عدمه لانه
لو لم تكن الاجزاء مضمونة لما ثبت الارش في خيار العيب والتبعض وهذا اقوى كما في شرح ايضا وقد يريد المسئلة المذكورة ايضا
بثبوت الارش بل تقدير البيع من الكون الاصونة المعلقة الساوية لا الطرفان ومثبتا اساسه بما لا يزيد عليه وعليه فلو



كان الارش ازيد منه للمالك بقدر قسط ذلك الجزء من الثمن فلا يرجع به على البائع وان زاد فالاصح كما في شرح ايضا رجوعه بالزائد
ثم نقل المسئلة في الجزء مع ان التعيب غالبا يستعمل في زوال الوصف وتغييره ايماء الى ان الاوصاف ايضا اجزاء المبيع من حيث
انه مبيع او الى ان ما يكون فرضه جزءا بحيث احتمل عدم توزيع الثمن عليه هو الاوصاف لا الاجزاء الحقيقية فانه لا اشكال في
توزيعه عليها والا للزم عدم ثبوت شيء لما استحق للغير من الاجزاء وان كانت اكثر مما بقي وهو غلط بالضرورة ونقصان الولادة
لا يجبر بالولد لانه زيادة جديدة في ملكه والنقصان عيب حدث فيه فلا يجبر بالولد لكون العوض والمعوض من مالك واحد
بل مع ان الاصل عدم الانجبار وعدم ارتفاع شغل ذمة الغاصب بالنقصان واستصحابه لو كان النقصان قبل الولادة
واستصحاب عدم الانجبار لو كان بعدها او معها ولو غصب فحلا فانزاه على الانثى فحملت فالولد لصاحبها وان كانت
للغاصب اجماعا كما في شرح بل سيرة قطعية من اهل الاديان والعقلاء وهي المسئلة المعروفة بتعاكس تبعية الولد
في الادمي وغيره من الحيوانات وسرها مع كون الاصل الاشتراك حيث ان الولد مخلوق من ماءيهما معا لا انفراد الاب بخلق الجميع
لكونه من مني الفحل ويكون كالبذر فلا يكاد يوجد الفرق بينه وبين الحب فانبتت في ارض الغير لولا الاجماع المزبور كما قيل
ان القادر على الانفاق عليه بسهولة في الادمي هو الاب وفي سائر الحيوانات الام فلو لا ابد بدون الفدية جرت في الاحا
شواهد عليه منها الوارد في انه نعم اعز من ان يدل على الناس من لم يعرف ما جهلوه ومنها الوارد في ان حكمة الادوين القويته
وحكمة التناكح بقاء النوع فان البقاء بدون تبعية الولد للقادر على تربيته بسهولة في غاية الندرة ومثله لا يمكن ان يكون
علة ما بنية الحكيم على جعل النوع او الغالب بخلاف العكس فان النادر كالمعدوم في كل باب وعليه لا اجرة على مالك الانثى ونحو ذلك
بل الشرع لكونه منفعة محللة مقصودة للعقلاء خلافا في الشيخ لانه نهى عن عسيب الفحل اي لا يوخذ له اجرة كما من خلاية ابن
الاثير ومثله الزمخشري وغيرهما وفيه انه قال ابن الاثير لا ان عسيب الفحل ماؤه ثم قال وعسيبه ايضا ضرابه ويقدر في المتن في
الخبر التجارة تقسر بنطفة ايضا وعلة النهي المنقول ايضا ولا اقل من الاجمال فالاصل صحة الاجارة وعدم حرمة العمل وكذا الاجير
لو نقص بالضراب ولا يتداخل الاجرة والارش وعليه لو هزلت الدابة لزم الامران وان كان النقص بغير الاستعمال ولو كان النقص
بالاستعمال اذ النقص بالاستعمال مظنة التداخل فالمناسب جعله في واحد لا النقص بغير الاستعمال فانه لا تداخل فيه وجها واحدا
كما في شرح وعوائد المغصوب للمالك باجماعنا اعيانا كانت كالولد والثمرة او منافع كسكنى الدار وغيرها باسرها مضمونة على الغاصب
استوفاها ام لا كما ان المعلوم ان المالك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد مقبضه وما يتجدد من منافعه لا عيانا او غيرها مع جهل
البايع المالك بالفساد او علمه كما في البيع والقرض وغيرهما للاجماع على اصله وعلى عدم الضمان لو علم البايع بغصبية الثمن
فالظاهر هنا شبهة بعد الفرق بينه وبين جرم الشرع علمه بعدم كون العوض ملكا للمشتري فقد اقدم على تسليم المبيع مجانا وبلا
عوض بخلاف ما انا لو لم يعلم غصبية الثمن وان علم الفساد وكون الماخوذ بالمعاملة الفاسدة بالاجماع محرما وغير محلل فانه ح
انما اقدم على تسليم الحرام بعوض الحرام لا مجانا فان قلت علمه بمنع الشرع عن التصرف في هذا الثمن يجعله كالغصب فاقدامه
على تسليم المبيع مع هذا العلم اقدام على تسليمه بلا عوض فيكون مجانا فلا فرق بين الفرضين قلت علمه هذا يجعله بلا عوض
وهو اعم من المجانية لامكان ان لا يكون راضيا بتصرفه فيه الا في مقابل هذا العوض ولا يتصرف فيه اصلا علمه بالحرمة فلا

الغصب فان الاول غير منتف لعدم امكان المقابلة عقلا اذ مال الغير كيف يجعل مقابلا لمال البايع للغاصب فيتعين الثاني
ايضا لكون الحرمة متفرعة على امكان المقابلة فيه وهو لا ينافي التسليم حيثية الا المجانية هذا غاية ما يتيسر في توجيه كلامهم
اما اولا فبالمعارضة بالماخوذ بالقمار والفواحش اذا علم الدافع بانه بلا عوض شرعا بل قد يكون بلا عوض راسا ايضا بل في الثاني
غالبا كذلك بل اصل وضعه كذلك واما ثانيا فبالنقض ان يجعل المغصوب عوضا عن المبيع ايضا قلبا بل كثيرا ما يتفق ذلك للتجار
بل الحق ان كل موضع وقع الغصب عوضا مع علم البايع به لا يكون الا كذلك بحيث لو سئل البايع عن انك هل سلمت المبيع
مجانا لياباه اشد الاباء ويصرح بانه بعوض هذا الحرام ولا اقل من انا نفرض الكلام كذلك فنمنع عدم الفرق مطلقا بعدم الفرق لا
نقول انه سلمه مجانا بل بعوضه الا انا نقول بمثله في المعاملة الفاسدة ايضا وبالجملة الفرق بينهما من جهة الرضا او المجانية او
الجهل وعدمه مما اشكل بل بلا شبهة باطل واشد بطلانا منه الفرق بينهما بكون الرضا في المعاملة الفاسدة بالتصرف
المستعقب للضمان وهو في قوة شرط الضمان فيكون مثل العارية بشرط الضمان بخلاف الغصب اذ هو مصادرة فرضه
سيما بعد حكم الاصل والعقل والعرف بعدم اضمار اشتراط الضمان في كلام المتعاقدين بالعقد الفاسد بل لا في ضمير
بهما ايضا فالحق ان الفارق هو الاجماع المستفيض على عدم الضمان في صورة العلم بالغصب فالاصل في ما سواها الضمان
مطلقا حتى فيما لا يصلح للعوضية راسا كالخمر والخنزير والفاحشة وعمل اللهو واللعب والاثم وهكذا وان اصل الفتوى
اجمع بالغصب لعموم تعليلهم لعدم الضمان في الغصب بعد الاجماع بانه دفع ماله بانه لا يسلم الا العوض في حكم الساقط او سلمه
مجانا او انه قد سلطه واذن له في اتلافه بلا عوض ولكنك قد عرفت ضعفه مضافا الى استفاضة الاخبار والاجماعات
بحرمة ثمن الخمر والخنزير واجرة الفواحش والربوا ونحوها المتبادر منها الضمان ايضا بل في الربوا صراحة ايضا موجود في الجملة
الا ان يفرق بان العوض فيما ذكر موجود وقد سلمه ايضا على المشتري بخلافه ولكنه مدفوع بان مثله في الغصب ايضا موجود
ما لم يطلع مالكه فيلزم ان يكون اولا مضمونا فيستصحب بل يتم مطلقا بعدم الفصل على ان علم المشتري بعدم سلامة
الثمن له في الشريعة في كليهما موجود وهو المناط لا امكان التسليم وعدمه فالفرق مشكل والحكم بالضمان عوض الغصب
ودونه اشكال الا ان يقال ان الاصل في باب الضمان حديث على اليد ونحوه وظاهره كون الاخذ بغية الاداء ولا اقل من ان
استفراغ ابواب المباحث من الضيافات ونحوها حاكم بان نية المالك لعدم اداء الاخذ لهذا المال ومثله اليد هادم لقاعدة
اليد ووارد عليه فالاصل فيما ليس فيه نية المالك الاداء عدم الضمان خرج ثمن الخمر ونحوه بدليل مفقود في الغصب وبالجملة
الاصل فيما فيه نية الاداء الضمان وفيما لا نية فيه عدم الضمان ولذا اشتهر بل في [illegible] المشهور عدم ضمان ما يبذله لاستمالة المخطوبة قبل
العقد وبما ذكرنا ظهر قوة ضمان النماء مع الاستيفاء وبدونه بل لا خلاف في الاول ولا اشكال واما الثاني فكما في الاول من
فبعد الثاني وليس في وجهه اقتضاء ضمان الاصل ضمان النماء وكون علم المالك بفساد البيع وعدم المطالبة دليلا على رضاه بكونه
في يد المشتري كما في [illegible] اذ هو يعم الاصل ايضا كما اعترف به ايضا فلا وجه لتخصيص الاشكال بغير المستوفات من المنافع كما هو
ظ العبارة بل الاول للاول وقد عرفت سبب الضمان اذ هو منحصر في الغصب والبيع الفاسد والقبض والنماء الذي لم يستوف
المشتري لا يصدق عليه غصبه ولا شراؤه ولا قبضه كما عن بعض الشراح ايضا وان ضعفه ايضا بمنع انحصار الاسباب

الضمان

الضمان فيها بل انها قبض الاصل وهو هنا موجود فالضمان لا يخلو عن قوة كما في نفي ايضا وتضمين ايضا ما زاده من قيمته لانه
مستقر فيه لضابط اليد فان تلف في يده من العين باعلى القيم باعتبار زيادة قيمته المضمونة هي حين القبض او حين التلف ان لم
يكن مثليا اجماعا ما لم يكن مثليا او قيمته يوم التلف او القبض على الخلاف المتقدم في الغصب فان ظاهرهم عدم الفصل بينهما كما
اشار اليه المتن في البيع بحكم احدهما ولذا في شرح [illegible] فيما ايضا قيمته يوم التلف كما اختاره ثمة ايضا فكلام المص هنا قرينة اخرى
على اختياره الاعلى في الغصب ايضا مع انه لا يخلو عن اضطراب وتوقف في باب البيع بحكم احدهما في الغصب وهنا فما قاله
ذلك من ان الوجه فيما لو حمل المشتري على الحال انه يضمن قيمته يوم التلف وان لم نقل في الغاصب بذلك قول بالفصل وان
ابعد حيث انه مقتضى الاصل خرج الغاصب بدليل مفقود فيما عداه ولو اشترى من الغاصب مالا فاستعاد المالك
العين لم يكن له الرجوع بالثمن على البائع مع التلف اجماعا كما عن [illegible] ومع بقائه وغيرها كما في البيع ايضا ولو قيل برجوعه مع
وجود عين الثمن كان حسنا بل اقوى انه اشبه في عصرنا بل لم نجد مصرحا بخلافه قديما ايضا وان قيل ان الاشهر عدم الرجوع
بل قيل ان الاجماع يحكي على عدم الرجوع مطلقا لانه باعطائه اياه عالما بانه عوض حقيقة في مقابلته في معنى هبته اياه وهو كما ترى
وما اجود ما قال بعض من انه مع تلفه ايضا يحتمل الرجوع لولا نقل الاجماع في كـ انتهى والعكس ايضا محل نظر الا انه ايضا يجمع عليه
سائر الماخوذ بالمعاملة الفاسدة حتى ثمن الخمر والخنزير ونحوها بالقيمة على الضمان ومطالبة الرجوع على من شاء مع تلف
العين ولو يستقر الضمان على المشتري ومع الجهل على الغاصب بقي يستقر على الغاصب مع الجهل ما زاد على الثمن اما مقدار
الثمن فيستقر على المشتري لانه تلف في يده فالعبارة محمولة على نفي العموم ويرجع المشتري الجاهل بالغصب لا العالم
على الغاصب بما يغرمه مما ليس في مقابلته نفع كالنفقة والعمارة وقيمة الولد لو غرمها المالك اجماعا وفي رجوعه بما حصل
له نفع في مقابلته كسكنى الدار وثمرة الشجرة وقيمة اللبن ونحوها نظر بل خلاف مر انه ابقيتها من ضعف المباشر بالغرور
ومن اولوية المباشر بلا خلاف بالضمان هنا الا على رجوعه عليه انه لو لم يعلم اذ هذا المغرور هنا استوفاها بعينه كونها مضمونة
عليه بازاء الثمن ولا يتفاوت الحال في ذلك بالغرور وعدمه ولكنه مدفوع بان نية المشتري استيفاء النماء مجانا لا بازاء الثمن بل
هو بازاء الثمن انما هو المبيع لا غير ولكن مع ضعفه ايضا ولو زرع الارض المغصوبة او غرسها فللمالك القلع مجانا وان قرب الحصاد
بلا خلاف للاصل ونفي الضرر وخصوص الخبر في باب المزارعة من [illegible] المطلق بالقبول كما قيل من اخذ ارضا بغير حقها او بنى فيها
قال يرفع بناؤه ويسلم التربة الى صاحبها ليس لعرق ظالم حق واذا اهمل القلع البناء فالارش كما يتدرس الاصل مطلقا فلا يرد ان
العلة اجنبية من المقام لا حجية في مثله اذا لم يكن على الكتابة اولا من الطرح ثم تمسك المجاهل بحمل انظر بل الضم عدم [illegible] الظالم
عليه فيبقى اصالة حرمة وضع اليد على الزرع ونحوه سليمة فلا يستبدل منه في القلع مع الامكان ومن الحاكم او العدل ان
اجود بلا خلاف العالم فان نفي حقه استعرابه كما في الوجه الحلي من جميع الوجوه ولا يستبدل نفي الحق كلا بالكلية او الزرع و
نحوه المالك الارض بل هو للغاصب على المشهور بل بلا خلاف بل في [illegible] ان عليه انعقد اجماع القوم ولا نعلم فيه خلافا الا ما يحكى عن
ابن الجنيد من ان لصاحب الارض ان يرد ما خسره الزارع في زرعه من زرع في ارض غيره بغير اذنه فله نفقته وليس له من الزرع
شيء انتهى وبعضه عموم نفي الحق لعرق ظالم ولكنه مردود بالاصول وعدم [illegible] احد من الاصحاب الزرع في ملك الغير من النواب

ونتيجة البناء للاصل وخصوص الخبر عن رجل اكترى ارضا من رجل فزرعها بغير اذنه حتى اذا بلغ الزرع جاء صاحب الارض فقال زرعت
بغير اذني فزرعك لي وعلي ما انفقت اله ذلك ام لا فقال للزارع زرعه ولصاحب الارض كرا ارضه والموثق المتقدم في
العارية وفيه ان لم يمكن استماره في ذلك فعليه الكرا ولمالك الغرس والزرع قلعه ويذهب حيث شاء ودلالتهما كما ترى
كالنص وما في سندهما انهما منجبر بما ذكر فلا وقع لما خالفه مع قصورهما من وجوه شتى منها الارسال ومنها عدم وجوده في
الاصول ومنها عدم وضوح دلالته على المدعى لاحتمال رجوع الضمائر الاربع ضمير اذنه وما يليه الموصول مفهوم من مجموع
الكلام وكذا البناء وعليه اجرة الارض وطم الحفر والارش ان طلبه المالك بل مالم يعفه المالك ويكون اذن في الطم ولو بذل
صاحب الغرس قيمة الارض او بالعكس لم يجب القبول الا على تقدير انسحاب الخلاف المتقدم في الصبغ اليه كما قيل
والقائل الشيخ مدعيا عليه الاجماع في ... لو خيف سقوط حائط جاز ان اسند بجذع الغير بدون اذنه والباقون اطلقوا
على خلافه كما هو مطابق للاصل الا ان يخاف سقوطه على نفس محترمة مادام الخوف كما في تعليق ايضا ولو نقل المغصوب
فعليه رده الى اول مكانه بل الى المالك في اي مكان كان كما مر نظيره في اول الركن الثالث وان استوعب اجرته اضعاف
قيمته ولو طلب المالك اجرة الرد لم يجب القبول للاصل وكون الواجب عليه النقل لا الاجرة ولو رضي المالك ببقائه في موضعه
لم يجز النقل لانه تصرف في ملكه فلا يجوز مع كراهته بل ولا بدون اذنه منه وان كان اطلاق قولهم في باب الغصب
بوجوب الرد الى المكان يوهم الجواز في خلافه كما اشير اليه سابقا الجمهور ولعله لا يخفى على الفقيه بوجه قال في ... اذا نقل
الغاصب المغصوب الى غير المكان الذي غصبه منه وجب عليه رده الى ... ان كان ما ... بغير اشكال وان امكن بجاء
الى ما لكه بغير ... فخير المالك بين ان يقبضه حيث يدفعه اليه وبين ان يامره برده الى مكانه الاول لانه عاد فظله
فكان عليه الرد حيث يطلبه المالك انتهى وظاهره عدم وجوب اجابة مقصود المالك وان قل المسافة من المسافة التي
نقله الغاصب فيها من مكانه وبيانه عموم على اليد وسائر ما يدل على رد المال الى مالكه ويشهد بها رية الذين في القيمة
او المثلية اي مع طلبها المالك وكذا للقطة وسائر ما يحل مالكه ويشكل بان الظالم لا يظلم بل يؤخذ بفعله بظلم
... مثلها او من ... فلو نقله كرواسن الحنطة من بيت الى بيت اخر فكيف يكلف بنقلها من البغداد
الى خراسان اذا طلبها المالك ... اليه ليغرم الغاصب بغرامة فاحشة فالحق انه لا يجب عليه الا نقل المغصوب
الى مكانه الذي اخذه منه فلو طلبها المالك في ما يساويه مؤنة ومسافة في غير هذه الجهة لا يجب اجابته كما انه ...
لك من حيث يطلبه منه ايضا ومجموع كلامه يتأدى ... والقيمة والمثل ثابتة في الذمة فلا مكان لها حتى ترد
اليه والخلاف في الشديد في السلم فيه ناشئ من العقد كما مر ومقتضاه ان يكون القرض ايضا كذلك الا ان في عقد البيع
يذكر المقابلة بالبناء ونحوها والملازمة يقتضي عدم ترجيح احد العوضين على الاخر بوجه ولذ قبض الثمن في مكان العقد
واجب فكذا المثمن ومزيد الكلام ثمة مر وجهول المالك ايضا ان كان غصبا تحكم ما مر والا فلا يجب على الاخذ الا
التخلص من مالكه الا الحمل اليه ايضا نعم لو طلب المالك المغصوب في غير بلد الغصب وجب عليه رد المثل ان كان مثليا
والقيمة ان كان قيميا لوجوب الرد فورا لحيث لا يمكن رد العين يجب عوضها الا انه اذا لم يجب نقلها اليه كيف يجب ردها

فيه لا انا نقول وجوب الرد لا يتوقف على وجوب النقل بل ولا على وجود المغصوب ولذا وجب رد المثل او القيمة على الايدي
المترتبة على الغصب مع خروجه منها ووجوده في يد اخرى وشرع ان الاخبار المستفيضة والاجماعات وجب قيام القيمة او
المثل مقام الاصل مع التعذر وما نحن فيه اعظم من ورود الظلم على الغاصب فالجمع بين الحقين والجبر من الظلمين يقتضي
الانتقال الى المثل ان كان مثليا والقيمة ان كانت قيمية هذا ولكن الانصاف ان مقتضى الادلة والاجماعات المستفيضة الايصال
الى المالك اينما كان والظلم وضع شيء في غير ما وضع له والايصال الى المال الى مالكه عين وضع الشيء في موضعه والحق العدل الى غيره
لكان فاقدا من تتم الباقم على وجوب رد المغصوب الى مكانه كما لو قد يا بادعته الا انه راجح ومرجح حكم اخر وهو انه لو طلب المالك
مع حضوره في المكان الثاني وجب اجابته لانه لا يجب اجابته لو طلبه في مكان اخر ومسألة ما اذا غصب شيئا بمصر فلقيه
المالك بمكة وجب عليه رده بخصوصها شاهد بذلك مضافا الى العموم وفتاويهم كالنص في الرد ثم لا ابلد من ظهور
كلامهم اجمع في هذه المسألة بعدم وجوب نقل العين من المصر الى مكة بل تعين المثلية في المثلي والقيمة في القيمي ان لم يرجع
ان يرجع الى مكان الغصب واستوفاه انه قال في ... اذا غصب شيئا بمصر فلقيه بمكة وطالبه به فان كان لنقله مؤنة فان
اتفقت القيمتان في البلدين كان له المطالبة به لانه لا ضرر عليه وان اختلفتا فالحكم فيما له مثل وفيما لا مثل له واحد فللمغصوب
منه ان يأخذ من الغاصب بمكة قيمته بمصر ويبيع حتى يستحق ذلك منه بمصر لان في النقل مؤنة والقيمة مختلفة بمكة
القرض وتبعه القاضي وقال الحلي ان له مطالبة الغاصب بالمثل اين كان وان اختلفت القيمتان وان لم يكن له مثل فله مطالبته
بقيمته العليا من يوم الغصب الى يوم التلف فاما ما له مثل فعليه مثله يوم المطالبة تغيرت الاسعار او لا فان اعوز المثل
فالقيمة يوم الاقباض هذا تحقيق القول ما يقتضيه اصول المذهب وقد ذكر شيخنا في مبسوطه تفاصيل مذهب المخالفين
ونقله ابن البراج في تصنيفه على غير بصيرة وقال بعد نقلها خلاف والحق ان ينقل في الغصب الى القرض له المطالبة بالمثل ان كان
مع القيمة ان لم يكن له مثل انتهى الا انه في ان المطابق لمسألتنا هذه هو قول ... فقط واما قول الحلي ولف فخلط لمسألة وجوب
نقل العين مع وجودها بمسألة تلف العين واختصار الامر في المثل او القيمة كما لا يخفى فلعلها ايضا لم تعنيها بان كلام ...
متضمنا لمسألتين احديهما انه هل يجب نقل العين من مصر الى مكة ام لا وثانيهما انه على تقدير العدم فهل يجب المثل في المثلي
او مع اتفاق القيمتين لا احتمال وجوب النقل وبالجملة كلامه مثله في وجوب نقل العين مع بقائها وصدر كلام ... ايضا ناظر اليه
وكلام الحلي ولف في المثل على تقدير عدم العين ولا اقل من ان كلامهم اجمع فيما لو طالبه المالك بمكة وبحث ايضا لانه ... انه
اذا طالبه في مكان اخر ولم يمهله الى ان يرجع الى مكان الغصب ويحمل المغصوب اليه وجب عليه فورا المثل او القيمة وطالبها
اذا امهله للرجوع والحمل ولم يرض الا به فكلامهم ... ساكت عنه نعم كلام ... في ظهوره في ان وجود المؤنة في النقل مانع من
التكليف بحمله من مكان الغصب الى مكان المالك ... ولعله لا ظهور لعدم تمسك احد منهم لرده من هذه الجهة وسائر ما ...
من الاجماع عليه بل وكذا مع كون المؤنة والمسافة اقل لانه لا يجب الرد الا الى مكان الغصب ... اذا نقله من مكانه الى مكان
اخر ثم نقله بدون اذن من المالك الى مكانه الاول ولم يحضر المالك وجب عليه نقله ثانيا الى ذلك المكان ام لا مقتضى تعليل
ذلك النقل الى المكان الاول بانه عادة في نقله هو الاول لانه عادة في هذا النقل الى جميع التحولات ولعله مقتضى قول المصنف انه

لو نهى المالك لم يجز النقل اذ كما اثر الرضا قبل الفعل فقد اثر لامضاء انتهى هذا الاثر بعده وعلى هذا انتهى كلامه والدليل على نفوذه
الحلبية الاستغراق في وجوب اعادتها الى ذلك المكان لو لم يمض المالك رده لامكانها لان آخذ المكان ملك للمالك في المكان الثالث
انتهى حق ولا لما لو كان مغصوبا او ملكا للغاصب ومباحا فلا اذ بعد من الحق كيف يطلب بقاء ماله فيه ولو بنى ارضه
المغصوبة بتراب منها والات المغصوبة فيه لم اجرة الارض مبنية لان الصفة الحادثة بالبناء للمالك لكونها زيادة
في ماله وان كانت بسبب الغاصب كالسمن وصياغة النقرة وعليه لو كانت الالات للغاصب اخذ اجرة الارض مبنية
مقسطة على البناء والارض كما في نحو انتهى لا خرابا فقط كما هنا اذ قوام هذه الصفة عليهما معا لا على البناء فقط وقد
انه لو صبغ الثوب فزادت القيمة ان الزيادة تقسط عليهما ولا فرق بين المسئلتين ولو غصب دارا فنقضها فعليه الارش
واجرة دار الى حين نقضها واجرة مهدومة من حين نقضها الى حين ردها ولا كذا لو بناها بالته بل يجب الغصب اما الزيادة
بالتها فعليه اجرة عرصة من حين النقض الى حين البناء واجرتها دارا قبل ذلك وبعده ولا يجوز لغير الغاصب انتهى
الكلام الثابت في الارض المغصوبة وكالدفن فيها وكغيرها من التصرفات التي كانت جائزة قبل الغصب شاهد الحال
لانه اذن ضعيف لا يعول عليه بعد الغصب ولان الظاهر من حال المالك بعد الغصب عدم الرضا ولذا لو صلى فيه فصلوته في
المكان المغصوب ولو كان صحراء خلافا للمرتضى وابن الفهد الكراجكي كما في س موميا بنسبة الخلاف اليهما الى [illegible] فيها
فيكون الى المرتضى [illegible] ولكنك خبير بان ماذكروه من الاعتبارات لا تقاوم السيرة القويمة في الصحاري واستصحاب
الاباحة والصحة على اصالة ولا سيما اذا كان الاذن او الاستفادة من اللفظ منطوقا او فحوى فالعمل بالاستصحاب
اظهر سيما اذا طرأ الغصب في اثناء الصلوة مع سعة الوقت فان استصحاب احكامها في انتهى موجودة وطرحها [illegible] لتلك
الاعتبارات جرأة عظيمة وعلى ما ذكروه فلو زال الغصب فهل يعود الاذن ام لا مقتضى الاصل الثاني ولا الاعتبارات
المذكورة الاول ولو وهب الغاصب فاتلفها المتهب رجع المالك على ايهما شاء فان رجع على المتهب الجاهل احتمل رجوعه
على الغاصب بقيمة العين والاجرة وعدمه مع قوة الاول كما مرت في الركن الاول بعينها فاعادتها عديمة الوجه ولو
اتجر بالمال المغصوب فان اشترى بالعين فالربح للمالك ان اجاز البيع وليس لكل من البايع والغاصب التصرف في العين
لامكان اجازة المالك خصوصا على القول بان الاجازة كاشفة كما في نحو انتهى وفي احتمل بقاء جواز التصرف كما كان الى
ان يتحقق الاجازة حتى على الكشف لان الاصل عدم تحقق الكشف والاجازة في المستقبل وبقاء كل مال على ملك مالكه حتى
تحقق سبب النقل الا ان تقول فانه معلقا والاصل عدم ترتب اثر التنجز على المعلق ولذا لا يجوز التصرف في العين المنذورة
قبل حصول المقصود وان قلنا بالكشف انتهى ويمكن الخلاص في الاكراه والتوبة ونحوهما بما يتوقف على الاجازة
ولكن الاول اظهر لتمامية السبب في جانب الحاضر وانتقال المال الى ملك الغائب وخروج زمام الاختيار من يده بالمرة و
دخوله في يد الغائب وتمامية العقد المؤثرة لوجوب الوفاء به ولو على النقل اذ توقف النقل على الاجازة لا يستلزم
توقف وجوب الوفاء انتهى منها اذ وجوب الوفاء من احكام العقد وقد تحقق بل الظاهر انه لو تحقق الايجاب فقط فقدم الموجب
قبل فوات الموالاة فلحقه القبول من المشتري لا ينفع الندم لدوام فكيف بما اذا تم العقد [illegible]

ووجهه ان الاولوية في الميت [illegible] لا يتوقف على مال احد فيها [illegible] الغاصب [illegible] ملك الغاصب

صحيح في ان مالا اعرف كونه لزيد او كونه بيد لا يكفي بجهول المالك بل يجب رده على

من بيده مع دلالة وجوب الوفاء بالعقد على وجوب الوفاء بمجموع مضمونه لو لم نقل بكونها مطابقة نحو السريان وان ما شرطه
في الذمة للغاصب لكون الثمن كليا وعليه وزن المدفوع فيشكل فيما لو كان في نيتها كون الفرد الذي يشتمل به هذا الكلي
هذا الفرد المغصوب فقط فان مرجع نظيرها لو وقع العقد على شرط سابق عليه معهود فيما بينهما فكما وجب الوفاء بهذا الشرط
في كان مرتبطا عليه فكذا هنا والمرجع لزوم الثمن لا الكلية فيكون كالاول في جميع الاحكام الا ان يقال ان الشرط خارج عن حقيقة
العقد في الكلي والثمن كان داخلا فالمرجع الى الاركان وعدم اجازة الشرط لا يؤثر الا الخيار لا البطلان على الاظهر كما مر ولو
رد على ماذكر فان ضارب به او ما بالمغصوب فالربح للمالك لو اجاز وعلى الغاصب اجرة العامل الجاهل للتغرير وما
لو اجاز المالك المضاربة انتهى مع عليه ولو اقر بايع العبد بغصبه من اخر بعد البيع وكذبه المشتري لا يكون للبايع
نفع في الدعوى واقامة البينة والشهادة لاشتراط سماع الدعوى بالملك او نيابة المالك والشهادة بعدم التهمة
وثبت وان لم يبعد سماع الدعوى والبينة لدفع الغرامة بل الغرم البايع الاكثر من الثمن والقيمة للمالك ان لم يجز البيع
ولم ياخذ بالعين ولا فالقيمة على الاول ورد الثمن على المشتري على الثاني لو اخذ المالك العين بالبينة [illegible]
ولا ينافيه التكذيب لكونه مبنيا على الظاهر ولانا من صورة من موارد الاستحقاق الا وهو كذلك اذ صرحوا بان صورة
ثبوت الاستحقاق بالبينة وظاهره انه لا يطالب بالبينة الا اذا انكر المشتري وانكاره عين تكذيب البايع لو ادعى
المالك فهو لا يسمع التكذيب الى ما بعد الحكم انتهى فلا يرجع له على البايع بل يصير الثمن كمجهول المالك لا يورث ويلزمه
كذلك ثم قد يستشكل في لزوم اكثر الامرين مطلقا اما على الاجازة فظاهر واما على عدمها فلان الواجب في القيمة لا غير في
نفس جهة بطلانه ويمكن دفعه بان تكذيب المشتري يخرج الزيادة لو كانت عن ملكه في ظاهر الشرع ولا يدخلها في ملك
البايع لاعترافه بالغصب وكونها بعوض مال المالك فيكون كما لو خلا مدخل لها الا ملك هذا المالك ولا ينافيه عدم
اجازة البيع اذ مع عدم الاجازة قد طالبه بقيمته مع اعترافه هذا هو القيمة لا الافضل ثم ينافيه الاجازة فلك مطالبة بقيمته
وما اعترافه هذا هو القيمة لا الافضل ولكن نفس الكرامة قرينة على ان المراد منه صورة عدم الاجازة اذ معها لا [illegible] لها
[illegible] ولكنه مدفوع بان عدم الاجازة يوجب عدم استحقاق هذا الثمن واعترافه انتهى كان بزيادة هذا الثمن لا القيمة [illegible]
فيجر الا ربما لا جوه الى الرجوع الى قاعدة ضمان الايدي المتعاقبة ومقتضاها ضمان قيمة يوم التلف او الغصب ولا على
وهذا اقوى فيصير هذا الثمن كمجهول المالك ثم لو كان قد قبض الثمن لم يكن للمشتري مطالبته به لانه كذبه ومقتضاه صحة
البيع وكون الثمن للبايع كما في نحو انتهى ثم البايع ينظر فيما بينه وبين الله تعالى فيفعل ما يعلم انه الحق فلو كان اقراره بالغصب
مطابقا للواقع ولم يجز المالك البيع وقبض الثمن رد الزيادة على القيمة على المشتري ولو وجده لا يعلم المشتري بعد ما لحال الحق
وهذا هو الذي اشرنا اليه سابقا في العارية وغيرها من الموارد التي حكموا بكون المال فيها بجهول المالك بمجرد اقرار ذي اليد
وتكذيب المقر له وللراحد تغييره بل لا تحقق فلا تعقله الا انه بناء في انتهى ما تقدم في تسليم المغصوب من انه لا يكفي بالتخلي
كان بل يجب التسليم التام فيختلف ثم هنا مضطربة والتحقيق كفاية التسليم نحو التمليك والتسليط ولو بالحبة والصلاة
ونحوها كما مر ثم انتهى وظاهر انه يمكن في مثل المقام بلا شبهة وان لم يكن فيصير فليس له طلبه بل اقل الامرين من القيمة والثمن

اعتراف البايع بكون المبيع غصبا بعد العقد فسخ للعقد بل واقوى

الاصل قبول شهادة العدلين وعدم الخلاف في قبولها بزعامة لم يكن مقام المرافعة والمنازعة

لانه ان كانت القيمة اقل فليس له الا القيمة لان البيع بمقتضى اقراره باطل فلا يستحق الا القيمة وان كان الثمن اقل فلا
بانه لا يستحق سواه وفيه تامل بعد التسلط فيه فالمحب ان يقال هكذا على تقدير عدم قبض الثمن اما ان يجيز المقر البيع
اولا فان اجاز استحق الثمن والا فالاقل من الثمن والقيمة وهذا هو الاصح وما ذكره المص لا يستقيم انتهى وانت
خبير بانه ايض لا يستقيم لان مقتضى تعليل عدم مطالبة المشتري بالثمن من البايع بانه كذبه ومقتضاه صحة البيع
وكون الثمن له كما صرح هو ايض به ثم وجوب رد الثمن على البايع وهو بعد لا اخذ بنظر فيما بينه وبين الله تع فان قلت
اعترافه بكونه غصبا يمنع من اخذ ثمنه قلت فهو يمنع من امساكه المقبوض ثم ان ايض اذ مقتضى اقراره انه اخذ من المشتري
عدوانا وكما يجوز امساك الماخوذ بالعدوان يجوز قبضه ايض وبالعكس اجماعا وكما لا يجوز احدهما لا يجوز الآخر ايض فما
فالتفصيل شطط والتحقيق صيرورة الثمن حينئذ مجهول المالك على تقدير عدم الاجازة واغرام البايع قيمة العبد للمقر
له وكون الثمن حينئذ للمقر له على تقدير الاجازة وعلى التقديرين فان عاد العبد اليه بفسخ او غيره وجب رده على المالك [illegible]
ما دفعه لكونه مدفوعا لاجل الحيلولة وقد زالت كما مضى ولو كان اقراره في مدة خيار له انفسخ البيع وان لم يفسخه
لانه يملك فسخه فيقبل اقراره بما يفسخه واقوى ما يفسخه الاعتراف بكونه للغير اذ هو يسلب العقد من اصله والفسخ
يسلبه من حينه وظهر ان الاول اقوى من الثاني فيدل على الفسخ التزاما وهذا اولى من تعليله بوجوب نفوذ اقراره
حيث يمكن وهو يمكن على هذا التقدير فيكون بمنزلة الفسخ كالوطي من ذي الخيار او عتق اذ لا دليل على وجوب نفوذ
الاقرار في مال الغير وهو قبل الفسخ مال المشتري فانفاذه يوجب جبره على الفسخ لا الانفساخ وقياسه على
بيع ذي الخيار عجيب حيث انه ظاهر في الملك ولا يكون الا بعد الفسخ كما مضى في البيع محققا بخلاف ما نحن فيه فانه يتعلق
بما لا دلالة لغوية بل عرفية على زوال العقد بل على عدم انعقاده من اساس ولو اقر المشتري خاصة انه ما للعبد للمقر له
ويدفع الثمن الى البايع وله ان يقيم البينة على الغصب لدفع الغرامة عن نفسه كالبايع اذا شهدا على المواطئة لدفع التهمة
عن نفسه واخذ الثمن ولو اعتق المشتري العبد لم ينفذ اقرارهما عليه ولو تقايلا كذلك لانه باعترافهما عقد جامع لشرائط
الصحة سوى الملك فاصالة الصحة للعقد تدفع دعوى الفساد فعليهما البينة لدفع الغرامة سيما المشتري المستقر عليه الغرامة
بالاعتاق الذي هو بمنزلة الاتلاف فلو باع عالما بهذا العتق وكذا لو باعه على ثالث ولو صدقهما العبد في صحة
العتق العبد كالارب كما مر في البيع في نفي ابطال البيع لان الحق له فاذا صدقهما على فساد العقد قبل والا لم يقبل اقرار
الرقية من ظاهر الحرية ويحتمل عدمه لان العتق حق الله تع ولذا يشترط فيه القربة فيكون كما لو اتفق العبد والسيد
على الرق وشهد عدلان بالعتق فانها تقبل ح ولو كان حق الناس لا يقبل التبرع وفيه منع اشتراط القربة والاصل فيما
لا يشترط فيه القربة ايض وان كان هو حق الله كما في الحدود ايض الا انه في الحقوق لا في الاوصاف والرقية والحرية
وصفان للادمي وكيف يكون وصف الادمي من حقوق الله فان قلت يكون العتق منها لاجل كونه مامورا به سلمناه من
الجهة لا مطلقا فيكون باعتبار الارث وصفة الحرية من حقوق الناس كما هو الحال في جميع الاوامر المتعلقة بوصف يكمل
او ينقص الادمي كالنكاح والحجر والولاية ونحوها وكذا قبول شهادة العدلين بالعتق مع تكذيب العبد والسيد

لسلمناه

وتقديم قول الغاصب في الاتلاف لاجل اقرار العقلاء لا لاجل دوام الحبس

ظهور كلام بعض في الاجماع على بطلان دوام الحبس

لسلمناه على كونه حق الله ايض ثم انه اذ الاصل في شهادة العدلين القبول سواء كانت في حق الله او حق الناس بغير حسبة كما نص عليه
ثم التبرع مانع في مقام التنازع والترافع عند الحاكم لا مطلقا اذ الاصل عدم تخصيص عمومات الشهادة الا بقدر المتيقن ولذا
لو شهد عدلان بغصبية قرية في يد احد بلا منازع بطل الصلوة وحرم الكون فيها لمن سمعها وهذا واضح وظني انه
لا خلاف فيه ايض هذا مضافا الى ان اقرار العبد على الرقية حرية فيندرج في مقبولية اقرار العقلاء على انفسهم جائز
وهذا راجع على حق الله ايض ولذا لو اقر احد ببطلان صلواته وصيامه وحجه وساير عباداته يقبل اجماعا ويكلف
بالتدارك بلا خلاف حيا وميتا ولو غصب المزارع والربط والمساجد والمدارس ونحوها فالظ عدم وجوب اجرة
المثل لانها مما لا يجوز اجارتها شرعا كما يأتي في احياء الموات وما لا يجوز اجارته فلا اجرة لها كما تقدم في الوقف بل لان
والغاصب فلا يتأتى فيه مع جملة من الزراعات كالمسألة المكوة ونحوها الا ان يقال انه بابة جملة اخرى بين الغاصب
وغيره في هذه الحالة ايض فالاولى في وجه الحصر ان عقد الخاتمة لمسائل النزاع لا ان كل نزاع في الغصب يذكر فيها ولا
يذكر في غيرها استطرادا ايض ولو اختلفا في تلف المغصوب قدم قول الغاصب لكان هو مدعي التلف مع يمينه لكونه
اقراره على نفسه لا غير لان المالك اذ حقه يصل اليه على التقديرين بلا تفاوت ولو تعقله ذرة وعدم صحة [illegible]
تصول الحق للمالك [illegible] التالف بديهي وقد قالوا ايض في توجيه [illegible] ان الحق هو الغرض بلا جبران [illegible]
مع الجبران موجود في الشهيد غير صحيح مضافا الى انه [illegible] على الغاصب من وجه اخر ايض وهو عدم جوازه [illegible]
عليه غاية [illegible] وجه [illegible] كان بانها فيدان الدليل على الرد ليس مختصا في نفي الضرر ولانه [illegible] ولا بنية على [illegible]
ولو اجبنيه [illegible] الا الحبس لاحضار العين [illegible] فلا يجد عند [illegible] معلوم [illegible]
لانه من باب [illegible] مع علمه بانتفاء شرطه لا [illegible] لو الزم المالك بقيمة بقاء العين فانه يحبس [illegible] على تلفها بلزوم ماذكر
فان قلت هنا يجيء مثله هناك قلنا يمكن الفرق بثبوت البقاء هنا بخلافه هناك فيحمله معه الغرض والاهانة لثبوت
عناده فان قلت اصالة البقاء ايض حجة شرعية كالبينة فهنا ايض يثبت البقاء فيجوز الاهانة للعناد كما في المفلس [illegible]
ادعى فناء ماله فانه لا يقبل الا بالبينة ولا فرق بين المقامين قلت الاصل حجة ضعيفة لا [illegible] على دوام الحبس [illegible]
[illegible] كالبينة [illegible] مع كونها مختلفا فيها بين الفقهاء والاصوليين [illegible] بخلاف البينة فهذا هو الفرق بينهما
من [illegible] وبين المفلس فلم اجد الا الاجماع [illegible] ان الاصل عدم جواز الحبس والضرب ثمة ايض الا ان الاجماع في
العمل بها ثمة كما اشرنا اليه ايض مع الاشكال فيه على ان الاستصحاب [illegible] اقوى من الحبس والضرب [illegible]
فيما لو شك بعد ثبوت الزنا الموجب للرجم في توبته قبلها [illegible]
ان الظ اعتبار الاستصحاب [illegible] من قال بحجيته انه [illegible] مقام اليقين [illegible] ترتب جميع اثار اليقين عليه
فكما كان حبسه وضربه لاخذ العين حال العلم ببقائها واجبا فمع الشك ايض كذلك [illegible] الاختلاف في حجيته [illegible]
بمثابة [illegible] سيما بالنسبة الى العمومات مخصصة باصل هذا الامر [illegible] ولا سيما الاصل بعد [illegible]
عليها هنا فانه من قبيل تعارض استصحاب المخصص مع عموم المخصص وقد مر ان الاول مقدم على الثاني [illegible] فتقدم

قول المالك هنا والحبس بعد يمينه بناء على هذا الدليل قوي كما قويناه في الفلس ايضا ودوامه مع انه لا ضير فيه لوجوب [illegible]
في الامر بالقتل وكونه من باب الايجاب بالاختيار يمكن دفعه بتحقيقه بظهور صدقه للحاكم كما صرح به في الذي شرع
ثبوت البقاء بالبينة وعليه فحينئذ علم الحاكم واما مع الظن فمشكل ولا يبعد الاكتفاء به اذا حصل بعد الياس او مع
الياس يكون الحكم بالبقاء في السجن وابداله ونحوهم عينا بعد القطع يكون مقدمة لاخذ العين لا مقابلا مستقلا كما هو الحال في
الاخرى ويكون ايضا تاخير اخذ العوض على المالك ضرر ثم ان تم الدليل الاول الذي نقلناه به فتقديم قول الغاصب اقوى
ثم سماع بينة المالك هنا انما هو اذا ادعت الحرة كان يقول لم يتلف لانه رايته الان او في تاريخ ادعى الغاصب تلفه فيه
وهكذا والا فشهادة النفي غير مسموعة وعلى تقديم قول الغاصب فاذا حلف طولب بالبدل مثلا ان كان مثليا والا فقيمته
وان كانت العين باقية بزعم المالك الطالب وامرا ذلك للعجز بالحلف الذي هو من الموانع الشرعية عن مطالبة العين بعده
والمنع الشرعي كالعقلي فكما يكون مجوزا لمطالبة البدل مع العلم ببقاء العين فكذا هذا مع انه لا خلاف فيه بيننا وانما هو اشارة الى
المخالف بعض العامة بزعم انه مع زعمه بقاء العين لا يجوز له المطالبة بالبدل هذا كله فيما اذا ادعى الغاصب معه التلف واما
لو كان هو المالك كما قد يتفق في المثليات عند تغير السعر فادعى المالك اندراج الحنطة حين زيادة السعر وهو اقتضى
البيع لو استمسك [illegible] القيمة الزائدة فادعى الغاصب بقاء الحنطة الى حين الاخرى فالقول قول الغاصب ايضا لاصالة
البقاء وكذا لو ادعى المالك بيع الغاصب لاكل ونحوه مما يجب فيه المثل لا القيمة اذ الاصل عدم انتقال الحق الى القيمة وبراءة
ذمته مما سوى المغصوب وكذا لو تنازعا في القيمة يقدم قول الغاصب على راى اكثر المتاخرين بل كانهم كافة ثم الاكثر جرت قوم
والشيخ في موضع والحلي من القدماء للاصل وعنه في الخلاف على المالك والمنكر على الغاصب باعتبار زعمهم في الزيادة وحيث الشيخين
في غيره [illegible] عكسه [illegible] الا الاكثر لان الغاصب خائن فلا يقبل قوله ولانه ماخوذ بالاشق فيناسبه تصديق قوله
وهما كما ترى في غاية الاولية ولا صحيح في كلام المتقدم بعض اجزائه في اعتبار قيمة يوم الغصب فيه قلت فمن يعرف ذلك
فقال انت وهو اما ان يحلف هو على القيمة فيلزمك فان رد اليمين عليك فحلفت على القيمة لزمك ذلك او يأتي صاحب
البغل بشهود يشهدون على قيمة البغل حين اكرى كذا وكذا فيلزمك ولكنه كما ترى جمع للمالك بين اليمين والشهادة
معا فيعارض المستفيضة القاطعة للشركة بينهما والترجيح للاخير بالشهرة المتاخرة وغلبة عدم الجمع بينهما معا فما
الى انه ليس فيه الا ان اليمين وظيفة المالك بل غايته انه بقرينة الابتداء له بها وجعل زمام الرد بيده ظاهر فيه وظاهر
تلك المستفيضة ان جعلها فرع كون اليمين وظيفة المنكر وهو هنا الغاصب عقلا وعرفا وان احتمل ضعيفا كون الثانية
الحادث فيكون كل مدعيا ومنكرا ولكنه مما لم يعمل به احد لانه في المعاملات وكذا في الديات ولذا يجري الاصالة في دفع الزيادة في ذمته
الذمي ونحوها وتسليما احتمال كون الشاذة في البراءة بعد تيقن الاشتغال بالقيمة اجمالا فانه يختلف طريقهم المسلكين وان
لم احد [illegible] كلامهم الا البراءة عن الزيادة مع ان غايته الضعف اذ البراءة مختصة بالتكليف والكلام هنا في الحكم الوضعي
فاستصحاب بقاء سببية التلف للضمان الى ان يرد الزيادة راجح على البراءة لانه جار في الصبي والمجنون والنائم ونحوهما [illegible]
البراءة [illegible] المدعى على المالك والمنكر على الغاصب وقد جعل الله وظيفة المنكر اليمين وهو دليل على ان الاصل [illegible]

دفعه

قاعدة جديدة

دفعه من الزيادة معتضد بظاهر فاعلية جديدة وهي ان [illegible] الاخص من اسباب الاشتغال والمنكر من اسباب البراءة
فتلك على ان العرف قاطع بكونه منكرا في بعض صور المسألة فكان فيما عداه نوع من الشك وهي ما لو كان منكرا للاصل ايضا
فانه تبع بلا شبهة منكر بالنسبة الى كل جزء عينا وقيمة فينحط بعدم الفصل والاحتياط بالصلح احسن كما قيل ايضا وكل
ذا ما لم يدع احدهما ما يعلم كذبه كالدرهم في قيمة العبد من الغاصب او دينار ذهبا من المالك فحج بكذب ويحكم
باقل المحتمل قطعا [illegible] الغاصب بيمينه في الزائد عملا بالاصول وعمومات الفتاوى في امثال المقام فقيل تقول ايضا
هل يقدم قول المالك [illegible] بيمينه لانتفاء الوثوق بالغاصب [illegible] كذبه ام يطالب بما يكون محتملا لم احد تصريحا بالحكم
انتهى [illegible] محله اذ القواعد العامة مقتضاه [illegible] موجودة [illegible] عدم التصريح لا يوجب الوقف وكذا لو ادعى المالك صفة
تزيد بها القيمة كتعليم صنعة او تنازعا في الثوب الذي على العبد او الخاتم الذي في اصبعه ونحو ذلك بلا خلاف فيها
وان كان مقتضى تعليل تقديم قول المالك ثمة بالخيانة تقديمه في هذه ايضا [illegible] باب الغصب [illegible] وكذا في العبارة ايضا يشعر
به [illegible] بالاصل [illegible] بلا شبهة ما لو ادعى الغاصب عيبا ينقص به القيمة كالعور [illegible] قبل
الغصب والمالك ينكر اصل العيب [illegible] او ادعى رد العبد قبل موته والمالك بعده [illegible] الغصب [illegible]
المالك قدم في الجميع قول المالك مع اليمين بلا خلاف ولا اشكال لموافقة قوله للاصل والظاهر [illegible] المنكر في الجميع ومخالفه
قول المالك [illegible] الجميع [illegible] في ادعاء العيب وهذا يرجع [illegible] قبل المطالبة [illegible] تقديم
احد الاصلين نظرا الى [illegible] فتأمل [illegible] هذا النزاع في اصل العيب [illegible] تقدمه وتاخره فلا [illegible] ايضا
بالاخرى [illegible] ثابتة [illegible] مع الاشكال [illegible] الرجوع [illegible] لو اختلفا بعد زيادة قيمة المغصوب في وقتها فادعى المالك
الزيادة قبل التلف [illegible] على القول به [illegible] حين الغصب على القول [illegible] القول بالارفع والغاصب بعده او بعد
المالك تجدد العيب [illegible] على الغصب على اشكال [illegible] قبل المطالب [illegible] ترجيح
[illegible] غصبه [illegible] ولو ادعى المالك [illegible] وانكر الغاصب اصل الخطا
رأسا قدم قول الغاصب في الجميع للاصل المعتضد بالظاهر [illegible] السليم من المعارض رأسا لان تجدد العيب فان اصالة
تقدم العيب [illegible] بالنسبة الى براءة الغاصب وان كان الاظهر [illegible] تقديم الاولى لكون استصحابا وهو
قائم مقام الدليل الاجتهادي فلا يجاوزه البراءة [illegible] خلافا للشيخ فقول الغاصب هنا مع اعترافه بتقديم قول المالك في نظيرها
قبيل المطالب الثالث [illegible] ان الاصل في العبد السلامة حتى يعرف العيب بخلاف ما اذا كان [illegible] العين موجودة [illegible]
انه لم يزل [illegible] كما ترى فالاصح عدم الفرق بين المسألتين ولو اختلف [illegible] فادعى المالك ارتفاع القيم لذهابه بيد الغاصب [illegible]
يوم التلف لذلك فالمعروف في نظائره الرجوع الى [illegible] وان خالفه [illegible] نقض الفتوى بالحكم [illegible]
القرعة او وجوب الصلح قولان او ترجيح قول الغاصب لان الرد عليه واجب [illegible] للمالك جائز والواجب [illegible] على الجائز [illegible]
[illegible] تعيين الدين [illegible] مخصوص [illegible] ولكنه [illegible] لا يقطع النزاع [illegible] فلعله [illegible]
[illegible] احدا القرعة [illegible] بالصلح وهكذا [illegible] الرجوع [illegible]

دعوى البايع غصبية المبيع بعد البيع وجهل المشتري

في سماع دعوى الشريك بيع [illegible] الى نصفه / الى المشتري او نصف الشريك بلا اذن

والرسول والقاضي نائب الرسول ثم انه قد يشكل بان مورد القضاء هو الموضوعات لا الاحكام اذ وظيفة القضاء البينة واليمين فكلا [illegible]
وهي من باب تشخيص الموضوع لا الفتوى وانه لا يسع للقاضي هنا الا ان يختار احد القولين او قولا ثالثا بدليل اجتهادي وها
يجاب بانه باجتهاده هنا في الترجيح ويمكن دفعه بان اجتهاد القاضي راجح من اجتهاد المترافعين في الموضوعات اذ ما [illegible] الاجتهاد مثلا ان
يقول بقبول بينة المنكر ويمكن انه وهذا الترجيح تخصيص لادلة عمل كل مجتهد برأيه لا رأي الغير بادلة القضاء فلو انعكس [illegible]
النزاع في الحكم لا الموضوع يلزم تخصيص لادلة القضاء ايضا بادلة عمل كل مجتهد برأيه فيها تخصيصان فترجيح ادلة القضاء لانها
تعميم التخصيص واحد وهو اولى فالاظهر تعيين الرجوع الى القاضي فتدبر ولو باع الغاصب شيئا مغصوبا او وهبه ثم انتقل
اليه بسبب صحيح من الارث او غيره لا يجوز له الانتزاع من المشتري الا مع الاجازة لا في البيع مع اشكال من [illegible] في صورة
الاجازة ايضا فان لم يجز فقال للمشتري بعتك ما لا املك واقام بينة عليه حال البيع [illegible] هذا [illegible] والبينة [illegible]
لما دل على البيع والهبة من كونه مالكا فالاقرب عدم السماع [illegible] ايضا التفصيل وهو انه ان اقتصر على لفظ البيع والهبة
من غير [illegible] الدعوى ولم [illegible] البينة [illegible] سمعت دعواه وبينته والا فلا كان يقول عند العقد [illegible]
[illegible] بعتك ملكي او هذا ملكي او قبضت ثمن ملكي او اقبضته ملكي والفرق ان البيع والهبة
ليسا نصا في الملك بل ولا ظاهرا فيه مطابقة وتضمنا او التزاما عقليا او لفظيا بل التزاما عرفيا ناشئا من الغلبة والظهور سيما
اذا كان ظهور يملك بمثل الاستثناء ولو منفصلا في باب الاقارير فلكن هنا [illegible] بخلاف البواقي فانها نص في الملك
فتكون تكذيبا للبينة وبالعكس وهو التناقض المبطل للدعوى المتكرر في الوديعة وغيرها المشيد [illegible] القضاء والشهادات
وقد يوجه الاول بان البيع مثلا بمجرده لا يقتضي الملكية اذ هو اعم من الفضولي ولا دلالة للعام على الخاص [illegible]
انكار للبديهي مخالف لاجماعهم في باب الاقارير على حمل الاقرار بالعقود على الصحيح [illegible] لا الفاسدة او المعلقة بخلاف
ما ذكرناه فان سماع الدعوى بالبينة لا ينافي الظهور بوجه بل [illegible] والبراءة بالاصل [illegible]
ان الظن غالبا [illegible] الاستقراء كون [illegible] الشخص [illegible] جماعة ممن كان [illegible]
[illegible] فقد يشكل الاول بان الشريك في النصف لو باع نصفا انصرف الى نصفه حملا للفظ البيع على الصحيح [illegible]
ولو كان [illegible] النصف [illegible] وقد يجاب عنه بان الظاهر والغالب ان الشخص انما يبيع ملك نفسه لا ملك الغير
فكان قرينة على ارادة ملكه وذلك منتف هنا [illegible] هذا الاشكال [illegible] ثم على عدم قبول دعوى
ارادة بيع المشاع او نصف الشريك فقط ولا بينته عليها [illegible] العلم بذلك [illegible]
في تلك المسألة [illegible] البيع واردة في هذا المورد بل [illegible] على نصف البايع [illegible] دعوى تلك الارادة موكولة على الاصل
العامة وقد [illegible] سماع الدعوى في مقابل الظاهر [illegible] لفظيا [illegible] عمومات الدعاوى والبينات [illegible]
سماعها في مقابل النص ايضا [illegible] والتكذيب ثم اذ الاقرار على انه ملكه [illegible] قابل التجوز قطعا فاذا قام قرينة على ارادة المجاز تقبل
اجماعا والقرينة قد تكون منفصلة والبينة منها [illegible] التكذيب وبالجملة البينة كاشفة عن ارادة المجاز [illegible] الحقيقة
تكون البينة تكذيبا لها وهو [illegible] اقرار العقلاء على انفسهم جائز [illegible] حكم آخر وهو القبول واما انه لا يقبل فلا [illegible]

[illegible]

مسألة اظهار [illegible] عند البيع كون المبيع مال اخ الصغير وان كان بعد الكبر

مسألة دعوى الوقف بعد دعوى الملكية وبالعكس

مطلب ولو [illegible]

بالبينة ولا يحلف المقر له على نفي العلم بخلاف هذا الاقرار اذا ادعى المقر عليه هذا العلم فلا [illegible] لكن صريح كلام بعض الجماعة
وخلافه فلا اشكال في باب الوديعة عدم السماع في مقابل النص [illegible] في الاقارير [illegible] ان سارق الوديعة [illegible]
ردها بعد انكار اصل الوديعة وما قلناه هنا انما هو دعوى ارادة امر آخر من هذا النص [illegible] فانه لو ادعى ثمة [illegible]
التورية في انكار اصل الوديعة او نسيانه لها يقبل [illegible] ثمة على عدم القبول [illegible] التناقض [illegible] في هذه الصورة
فالاولى [illegible] واعلم انه لو ادعى عليه العلم فيما اذا صرح مع البيع بكونه مالكا فهل يجب حلفه على نفيه [illegible] سبق في الوديعة [illegible]
ما صرح فيه بالوجوب ومقصوده ادعاء المشتري على البايع علمه بكونه مالكا عند البيع لا العكس [illegible] في الوديعة نظير
الاول لا الثاني [illegible] ولو انعكس [illegible] الملك بعد اظهار الغصب عند البيع [illegible] ارباب الحيلة في [illegible]
حيث يظهرون كون المال لاخيه الصغير ونحوه حين المعاملة لئلا [illegible] ثم ادعى عند كبر الصغير انه [illegible] الحيلة فيعكس
التفصيل فلو قال بعته او اشتريته [illegible] يقبل دعوى الملك بعده ولو قال انه مالك [illegible] لا يقبل الا على تقدير [illegible] الدعوى
اخرى كالتورية والخطأ ونحوها ولو ادعى الطلق عند البيع ثم ادعى الوقف عليه وعلى البطون [illegible]
الايام عند [illegible] البيع بالشرط [illegible] انه يبيع لو اقتصر على لفظ البيع [illegible] اذا قال انه ملكه الا اذا ادعى التورية
ونحوها فقد اشكل علينا في هذا العصر [illegible] الانكار [illegible] المسألة التي [illegible] دعوى الوقف [illegible] البينة
ثانيا [illegible] من لزوم التناقض المبطل للدعوى بالاتفاق [illegible] نظائر المسألة [illegible]
عليهم [illegible] الوديعة [illegible] غاية الظهور في الاول [illegible] تمام الفقه [illegible] كل مسألة مذكورة [illegible]
[illegible] مسألة الاقرار في الوديعة والغصب وبالعكس [illegible] مسألة الوقف [illegible] ما ذكر [illegible]
والتفريع وعدم الجمود على ما ذكروه في الكتب فان قلت [illegible] تعليل [illegible] بالتناقض عدم سماعها [illegible] التورية
ايضا [illegible] لم يرد عند البيع والاقرار بالطلق مثلا حقيقة اللفظ [illegible] والاقرار انه اراد حقيقة اللفظ [illegible]
تناقضا ان [illegible] مختلفة [illegible] البيع والاقرار ظاهران في ارادة الحقيقة والتورية [illegible] عدم ارادتها فاين [illegible]
الحقيقة ظاهرا [illegible] فيختلف الجهة فيرتفع التناقض فيجب ان يقبل الدعوى الثانية [illegible]
قلت [illegible] التناقض اذا لم يظهر التورية في الثانية بطلان كلا الاقرارين والدعويين [illegible] في دعوى القتل والسرقة
مرة على شخص ثم على شخص اخر [illegible] صحة الاول وفساد الثاني في مسألة [illegible] والوقف والوديعة قلنا لا لان مقتضى
عمومات الدعاوى والاقارير بطلان الثاني فقط في مسألتي القتل والسرقة ايضا اذ الاول قد وقع بلا معارض [illegible]
الوقوع ووجب العمل عليه فالاصل بقاء الوجوب والصحة فيتعين بطلان الثاني [illegible] لكنه اذا لم يعارضه قاعدة اخرى [illegible]
في مسألة الوديعة [illegible] الغصب والوقف [illegible] الغير [illegible] الاصل عدم قبوله فيبقى قبول الاول [illegible]
بخلاف مسألتي القتل والسرقة فان كلا الاقرارين فيهما [illegible] المقر [illegible] فلا ترجيح بينهما فيجب [illegible] بطلانهما معا

الثاني [illegible]
[illegible] الشفاعة [illegible] استعمال [illegible] الشفيع [illegible] الشريك [illegible]

[illegible] الاقوال [illegible] لانه قول [illegible] ادعاء النسيان [illegible] الوديعة [illegible] الاصل [illegible] انه [illegible] بالبينة

والظاهر [illegible] في [illegible] كتب الفقهاء [illegible]

بنصيبه زوجا النصيب شريكه وفي القسمة انها مأخوذ من الزيادة لان سهم الشريك يزيد بانضمام اليه وشرعا [illegible]
لكن مختلفة التعريف فيما وفي يع وفي المعد استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع مع [illegible]
علمائهم لا يقدح في القسم كثيرا وفي شرح حق ملك قهري يثبت بالبيع لشريك قديم على شريك حادث فيما لا ينقل عادة [illegible]
[illegible] وفي القاموس وعند الفقهاء حق تملك الشقص على شريكه المتجدد ملكه قهرا بعوض وهو مثل ما في س والمناسبة [illegible]
مع اللغوي انما هي باعتبار لازمها [illegible] حيث ان ثمرة هذا الحق جعل نصيب شريكه زوجا لنصيبه فيكون من [illegible]
اللازم لا الملزوم [illegible] ان الاستحقاق اولى من الحق اذ الحق عام [illegible] المستحق [illegible] الجعل والارث
[illegible] بالعكس [illegible] ان سائر اجزاء تعريف [illegible] ذلك التعريف اذا الملك فيخرج حق المضاجعة ونحوه من [illegible]
الامر [illegible] ولا يخرج من الثلاثة الا بدلالة الالتزام [illegible] فيخرج جميع انواع الاستحقاق الارادي
كان الشريك المرتهن لنصيب شريكه يستحق [illegible] اذا باعه من غيره وكذا اذا ابتاعه قبل البيع الثاني ان عقلنا بان البيع
في التعريف اعم من الصحيح وتخصيصه المثبت بالبيع يخرج الصلح ونحوه بخلاف التعريف الاول فانه لا اشارة فيه الى [illegible]
فاذا [illegible] كونه بالبيع [illegible] الاستحقاق والمنتقلة وهو غير صحيح مع ان [illegible]
شريك قديم [illegible] على شريكه القديم وما لا ينقل احتراز من المنقول والاول خال عنه فلا يكون مطردا ومع
هذا ففيهما ايضا وجوه من النقض طردا وعكسا منها صدقه على نذر الشريك الحادث تمليك هذه الحصة للقديم [illegible]
صدقه على الشفعة الارادية كما في الاشتراء [illegible] نصيب شريكه [illegible] فان الشفعة [illegible]
والاختيار فقوله [illegible] حق الشفعة والمتولد من الارادي [illegible] الا ما لا يخفى على المتامل ويرد على جميع التعاريف [illegible]
ذكر الحق مع الشفعة نحو الاضافة مطردة في عباراتهم بل [illegible] قليل ولا اصل فيما [illegible] استعمال [illegible] المضاف كونه جزء الموضوع
لا المحمول كما اطبقوا عليه في تعريف اصول الفقه حيث [illegible] ان الاصول [illegible]
المركب فجعل المعرف شفعة فاسد [illegible] وليست بيعا [illegible] فلا يثبت خيار المجلس بان يترك
بعد ما اخذ بها ما دام في المجلس لاختصاص دليله بالبيع [illegible] بانها معاوضة [illegible]
المجلس كالبيع واصحابنا جميعهم على خلافه [illegible] مع ان [illegible] صغرى وكبرى وكذا خيار الشرط [illegible]
ودليله بانه من العقود ولا عقد هنا واما العيب والغبن والتدليس والتصرية والرؤية ونحوها [illegible]
ونحوها ان اقترنت بالقرب فالخيار ثابت لعموم نفي الضرر [illegible] جملة من اخبارها [illegible] اثبات الشفعة
فالاظهر [illegible] انما ينفي الضرر فاذا اوردت ضررا من وجه اخر فكيف يجبر بها الضرر وهذا واضح [illegible]
العقود مضافا الى [illegible] بين المتبايعين بان يبيع البايع باضعاف قيمته ويشتريه المشتري بذلك ظاهرا
لا اطلاع الشفيع الجاهل به [illegible] ولعل بعض الكلام في باب الخيارات [illegible] والاصل فيها بعد الاجماع المحقق المحكي في كلام [illegible] السنة
المستفيضة بل المتواترة من طريق الخاصة والعامة وسيتلى عليك جملة منها [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible] كل عقار [illegible]

الاثر

الاثر [illegible] للوجوب [illegible]
[illegible] يشترك بين اثنين قابل للقسمة وعلى ثبوتها [illegible] الاجماع [illegible]
الاتفاق عليه ويستفاد من الغنية الاجماع ايضا [illegible] ثبوتها اجماعي [illegible] ولا يقدح خلافه [illegible]
في الغنية [illegible] والنصوص بها [illegible] منها قضى رسول الله بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن [illegible]
[illegible] اذا ارفت الارف وحدت الحدود فلا شفعة [illegible] اذا لم ترف الارف [illegible] الحدود [illegible]
شفعة [illegible] ثبوت الشفعة فيما يمكن تحديده بالحدود [illegible]
وتخصيص [illegible] قضى رسول الله بها بالارضين والمساكن [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] فلا تثبت في المنقول كما [illegible] عدم الثبوت ايضا [illegible] وابن حمزة [illegible] المأخوذ [illegible]
[illegible] النبي [illegible] لا شفعة الا في ربع او حائط [illegible]
الشفعة [illegible] الارضين والدور [illegible] للاصل [illegible] بالعقود وعمومات عدم تسلط احد على مال الغير [illegible]
[illegible] عدم ثبوت الحق [illegible] العقود وخصوص عقد الشركة [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible] بالتعميم [illegible] ان الشجر [illegible] في الارض [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] فالاصل بقاؤها بعد القطع والنقل [illegible] بعدم الفصل [illegible] اجزاء الارض والعقار [illegible] اطلاقات الشفعة [illegible]
[illegible] يونس [illegible] الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي ولمن تصلح وهل يكون في الحيوان شفعة وكيف هي فقال الشفعة [illegible]
[illegible] من حيوان او ارض او متاع اذا كان الشيء بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره وان زاد
على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم [illegible] يونس من اصحاب الاجماع كما قيل مع ان الشهرة [illegible]
الاجماع في الغنية [illegible] الانتصار [illegible] على ثبوت الشفعة في كل مبيع منقولا كان او غيره قابلا للقسمة كان ام
[illegible] القول غير بعيد [illegible] الاصل [illegible] بتغير الموضوع اذ الثابت في الاجزاء والاشجار هو الشفعة حال [illegible]
[illegible] الارض [illegible] والاطلاقات [illegible] الشفعة [illegible]
الشريك [illegible] صاحب الشفعة [illegible] بعد منع كون يونس من اصحاب الاجماع لعدم [illegible]
[illegible] في اكثر كتب الرجال [illegible] مرسلا [illegible] والواسطة [illegible] يونس [illegible] الفهرست [illegible]
[illegible] الخلاصة [illegible] الطريق [illegible] يونس صحيحة [illegible]
[illegible] في السند بانه لا كلام في جواز الشفعة في كل شيء انما هو في الوجوب [illegible] والجواز [illegible] ثبوتها
في عقد [illegible] او بالندب [illegible] استحباب اجابة البايع [illegible]
[illegible] للشريك [illegible] المال [illegible]

~~انه وقع في كتاب الشفعة ... في الصدر ... هذه البحث~~
سهوا ولو نسخته فلا اعتبار بكتبه

بسم الله الرحمن الرحيم

المقصد الثاني

في الشفعة وهي لغة فعلة بمعنى مشفوع كاللقمة والقبضة والمضغة ونحوها الا انها استعملت بمعنى التقوية لاجل انها
ومنها الشفاعة ثم غلب عرفا استعمالها في جعل الشيء زوجا وضد الشفع مقابل الوتر فكان الشريك هنا يجعل نصيبه
زوجا لنصيب شريكه وفي الغنية انها ماخوذة من الزيادة لان سهم الشريك يزيد بما انضم اليه ومنها يعني تمكن ويكون
مختلفة التعريف فيها في الشرع والعرف استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع مع تغير ما في
جا ما ثم لا يقدح في المقصود كثيرا وفي تحقيق ملك قهري يثبت بالبيع لشريك قديم على شريك حادث فيما لا ينقل مادة
مع زيادة والمناسبة على المعنيين مع اللغوي الحاصل باعتبار لا يرد اليه حيث ان مرجع هذا الحق جعل نصيب شريكه زوجا
لنصيبه فيكون من قبيل نقل اللازم الى الملزوم ومنه يعلم ان الاستحقاق اولى من الحق الذي ما لم يستحقه المستحق
ليس بل ما الا ان الجعل والارضاء عداها بالنسبة الى تعريف ... وما خرج ذلك التعريف اذا الملك فيه يخرج حق
المصالحة ونحوه من اول الامر ولا يخرج من الثلاثة الا الاجارة الا انه لا يبيع من اخر الامور يخرج بيع الواقع
الاستحقاق الارادي كالارض فان الشريك الملحق لنصيب شريكه مستحق لا تملكه اذا باعه من غيره وكذا اذا باع
قبل البيع الثلاث ان قلنا بان البيع في التعريف اعم من الصحيح وتخصيصه المثبت بالبيع يخرج الصلح وغيره وحق بخلاف
التعريف الاول فانه لا اشارة فيه الى ان سببه ماذا الا على تقدير كونه بالبيع ما ثابتة فيه العاملات الى الاستحقاق
والمنتقلة فهو غير صحيح مع ... يبيع الاحد وشريك قديم الى اخر على ان لا حق له على شريكه القديم بوجه بل على
الحادث فقط والاول خال عنه بل يوهم ثبوت الحق على القديم وما لا ينقل احتراز عن المنقولات والاول خال عنه فلا
يكون مطردا ومع هذا ففيه ايضا وجوه من النقض طردا وعكسا منها صدقه على تملك الشريك الحادث تمليك هذه الحصة
للقديم والاخير ومنها عدم صدقه على الشفعة الارادية كما لو اشترى الاخر نصيب شريكه القديم عليه فان الشفعة
لا تثبت له بعينها لا يقصد بالارادة والاختيار فكل ذلك منه حق الشفعة والمتولد من الارادي ارادي لا غير
ذلك مما لا يخفى على المتأمل ويرد على جميع التعاريف ان ذكر الحق مع الشفعة ... مطرد في عبائرهم
قليل والاصل فيما يطرد استعماله مع المضاف كونه جزء الموضوع لا بخروجه كما اطبقوا عليه في تعريف اصول الفقه حيث قالوا
يكون على المضاف اليه ان الاصول ... بل والشيوع ... فجعل المعرف شفعة فاسدة الا على تقدير الاشتراك بين
بيعا عندنا بل عند العامة ايضا فلا يثبت خيار المجلس بان ... ما اخذ بها ما دام في المجلس لاختصاصه بالبيع والشافعية
فعلل ثبوته فيها بانها معاوضة فكان في اخذها ... خيار المجلس كالبيع لكن اجماعهم على خلافه ...
صغرها وكذا خيار الشرط ... بخلاف العيب والغبن ...
والشفعة ... في الاول ... تفصيل ... انها ان اقترنت بالضرر فالخيار ثابت لعموم نفي
الضرر سيما بعد الالتفات الى ورود جملة من اخبارها ... الشفعة فان الظاهر ... لنفي الضرر

فاذا لوحظ

فاذا لوحظ جملة من وجه اخر فكيف يجبر بها الضرر وهذا واضح ونحوه ... الاقوال والخيارة في العقود مضافا الى انه
قد يقع التولية بين المتبايعين بان يبيع البائع باضعاف قيمته ويشتريه المشتري بذلك ظاهرا لانتفاع الشفيع
الجاهل به ولا فلا ولعل بعض الكلام في باب الخيارات مضى والاصل فيها بعد الاجماع المحقق المحكي كلام جماعة السنة
المستفيضة بل المتواترة من طريق الخاصة والعامة وسيتلى عليك جملة منها في الابحاث الاتية وفيه فصول الاول
المحل الذي ما يثبت فيه الشفعة والقدر المجمع عليه المتيقن هو ما اختاره الصدوق انه كل عقار بالفتح الضيعة والنخل والارض
وغيرها مما من شأنه الاثبات ويمكن العوض فيها لنا الموجب لعدم حقيقة قبل القسمة باصالة عدم النقل او عدم تعديه
هو الاجماع ... وان كان في صيغة النص يقوله ثابت ... في التعميم لولا ما في تقسيم في الفن مشترك بين اثنين قابل
للقسمة فعلى ثبوتها فيها في النص الاجماع في ... ومع ... وفي ... اتفاق عليه ويستفاد من الغنية الاجماع
ايضا وفيه من ثبوتها اجمالا الامر الى الشفعاء جابر بن زيد ... خلافه مع الطعن في عقيدته بالخروج والنصوص
بذلك ايضا مستفيضة منها قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال لا ضرر ولا ضرار وقال
اذا رفت الارف وحدت الحدود فلا شفعة وظاهره انه اذا لم ترف الارف ولم تحد الحدود ففيه شفعة وما
في السائلة وجه الموضوع لا يفيد الا الاول فقضاؤه بثبوت الشفعة فيما يكون تحديده بالحدود وهو ليس الا العقار وتخصيص
الراوي وهو الصادق هنا قضاء رسول الله بها بالارضين والمساكن مع كون المقام نقل قانون الشفعة واصلها مما لا يخفى
بعض ما يحده فلا تثبت في المنقولات كما استقر عليه الثبوت الشهرة بين ... وكذا ابن حمزة واختاره المتأخرون كما
قال بعض ... ذلك قصور سنده ... كسند النبوي عن جابر عنه لا شفعة الا في ربع او حائط او
المرسل في كا الشفعة لا تكون الا في الارضين والدور مع انه الموافق للاصل وعمومات الوفاء بالعقود وعمومات عدم تسلط احد
على مال الغير وعدم حليته الا بطيب نفس منه واستقراء عدم ثبوت الحق القهري مطلقا وفي خصوص العقود وخصوص
الشركة سيما ان كان استقراء غلبة اشتراك اصناف البيعات في الاحكام حاكمة بالتعميم كالاستصحاب حيث ان الشجر بان
فانما في الارض فيجب الشفعة عنده بعد كونه ... فالاصل بقاؤها بعد القطع والنقل ... بعدم الفصل وكذا ابزاره
الارض والعقار ... عليه الملاحظات الشفعة وخصوص ... يونس عن الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي ولمن تصلح وهل
يكون في الحيوان شفعة وكيف هي فقال الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع اذا كان الشيء بين شريكين
لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره وان زاد على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم ونحوه مرسلة او رسالة
قاصر لا يعارض من اصحاب الاجماع كما قيل مع ان الشهرة القدمائية والاجماع في الغنية وعن الانتصار ... مستفيضة على
ثبوت الشفعة في كل مبيع منقولا كان او غيره قابلا للقسمة كان ام لا فهذا القول غير بعيد كما عن بعض [illegible] الاصل
مدفوع بتغيير الموضوع ... ثابت في الاول والاخبار ... الشفعة ما ذكرنا ... الارض ... التبعية [illegible]
والاطلاقات ... اخرى فان ... الموثق الشفعة لا تكون الا لشريك فهو كالاول ... وارد لبيان صاحب
الشفعة لا محلها والمرسل ضعيف بعد منع كون يونس من اصحاب الاجماع لعدم وجوده ... في اكثر كتب الرجال [illegible]

بخطه اسم طريق الى يونس صحيحة لبن عموم لا تعرض الا طريقة هذا الحديث الا يونس

من باب ايضا والواسطة بين ح وبين يونس غير معلومة لنا ولو قد ذكرها في الفهرست كما ومثله في الخلاصة ايضا بخط فيه نوع من الوهن في السند حلا بانه لا كلام في جواز الشفعة في كل شيء وانما هو في الوجوب وهو خال عنه والجواز يجامع ثبوتها باشتراطها في عقد لازم آخر ونحوه او بالندب فانه لا ريب في استحباب اجابة البائع والمشتري كليهما الشريك اذا اراد اشتراء المال المشترك تخليصا له من علق الشركة سلمنا ولكنه معارض بالمستفيضة المعتبرة النافية لها عن كل شيء من الحيوانات والسكة النافذة والسفينة ولا ضرر في المسئلة الا دعاه في تحقق ايضا سلمنا ولكن غاية الامر تعارض ما ذكر مع النبوي والمرسل المتقدمين والترجيح للاخبار اصلا وعددا وموافقة للكتاب والسيرة القوية اذ اختصاص الشفعة بالعقار في المذهب بمثابة لا يبتل من التعميم الموهم بل يعدونه على البديهة غيرهم في مباحثاتهم ولم نسمع نزاعا ولم نر انكارا منهم فيها الا في العقار مضافا الى ان التاخرين في عبارة من والعبرة ما نقل في اتفاق التاخرين عليه فاذا انضم اليه تلك السيرة القوية يحصل الظن بانه في القديم ايضا كان كذلك ولا اقل من انه لا يحصل الظن بشهرة خلافه ولعله لذا اقتصر في تحقق على نقل الشهرة بجواز التعميم على المختار غيري التعميم لاعدد بمنة عبارته ولا اقل من كونه كالمعارض في الشهرة على الاطلاق والاجماعات المحكية عليه مع صحتها من اصلها وبما ذكرنا موهون ايضا باعتراف حاكيها بكون المسئلة خلافية بين اصحابنا كما هو صريح الغنية وصاحب الانتصار ونراهم البشرا للعاطاطلا الخلاف فيه ومع وجود مخالف مثله فيه من دعوى الاجماع كيف يمكن دعوى حصول القطع منه ولا اقل من حصول هذه السيرة والشهرة المتأخرة وبما ذكرنا ظهر الجواب عن التمسك بعموم التعليل بالضرر في اخبارنا ايضا لو ظهر عام يقبل التخصيص فيخصص بما ذكرنا ولا تثبت ايضا في البناء والغرس ان بيعا منفردين من الارض ولو بيعا منضمين الى الارض دخلا في الشفعة بقلب العبارة تبعا بلا خلاف كما قيل بل ولا اشكال لانه في تحقق لدخولها في عموم النص الوارد في ثبوتها في الربع والمساكن والدور ونحو ذلك كما في الرياض فقد تبعه البحض فيه كما عن الحاقهم في باب ما يدخل في المبيع على عدم دخول البناء في الارض ولا الغرس فيها وفي المساكن كما انه من الحكمة في البناء وشمول المساكن بل وضوحه انما فيه في الغرس بعدم الفصل وشمول الحائط في النبوي لتعدم للبستان ايضا كما قال البعض في مسئلة ما يشمله الفاظ المبيع ولو بيعا منضمين الى الارض اخرى فلا شفعة كما قاله جماعة لانتفاء التبعية وعدم الفصل بالمرة ودخول الدولاب نظرا الى ما ابنيته من جريان العادة بعدم نقله ومن ايضا انه لو كان منقول فيستصحب ولكن ينظر اليه للحق لسقوط بيع الدار بعد كونه من مرافقها فيثبت فيه ما يثبت فيها تبعا كما في التزام المساكن في المرافق كما في تحق وذلك ايضا مشكل كره بعدم ثبوت الشفعة في الدولاب على ما يضعفه ويحمله على بعده منقولا ولا يدخل الحبال التي تركب عليها الدلاء على بلا خلاف اذ هي منقولة حقيقة ولا يتبعه ايضا ولا تدخل الشفعة في الثمرة والزرع ايضا وان بيعت على شجرها مع الارض على الاشهر كما في الك للاصل وكون الثمرة في حكم المنقول لا لارادة وداعيا انما هي العامد بعين يشتعل ولانها لا تدخل في مفهوم الارض والشجر والبستان لانصا ولا التزاما ولذا لا تدخل فيه تبعا كما في محله ومع تحقق ثبوتها في الثمار والزرع تبعا للارض الى ان تخرج فيها وضعف واضح واحترزنا بالثابت عن حجرة عالية مشتركة بين اثنين مبنية على سقف لصاحب السفل فانه لا ثبات لها اذ لا ارض لها ولا منفصلة عليها العقار ودليل اشتراط الثبات هو عين ما مر في الاختصاص بالعقار والارض والمسكن اذ المتبادر منها الثابت لا مثل تلك الحجرة على ان الثبات ليس باخر ودعاء عدم النقل اذ كل منقول غير ثابت بهذا المعنى ولا العكس وكل ثابت غير منقول والحجرة المزبورة في جميع احوالها



كانت منقولة وهي بالفعل ايضا قابلة للنقل فالاصل بقاء حكم الاول وعليه فقوله وبان السقف لها فاشكال بلا ريب اوضا من حيث انه في الهواء فليس بثابت ومن عدم النقل عادة والثابت المزبور يصح على ان يكون الثبات امرا وراء عدم قبول النقل انه لا دليل على اشتراطه بهذا اللفظ دليل وكل منها مفقود فيكون السقف كالجدران الفرقية والخشبية عدم ثبوت الشفعة فيما استقر وعلى كل الاحق واحترزنا بالمشترك عن غيره فلا تثبت بالجوار اجماعا كما في الغنية وغيرها للاصل والمستفاضة المعتبرة وغيرها بان الشفعة لا تكون الا لشريك واذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة وفي نسبة رواية واحدة من تلك الروايات في الغنية الى العامة ظهور في استفاضتها عندهم ايضا كما يظهر من اقتصارهم على نسبة القول بثبوتها بالجوار اليهم عدم قائل به منا فالمرجع من عبارة العامة من ثبوتها بالجوار محمول على التقية او ضعيفة في الغاية مع ان في اخبارنا ما هو صريح في عدم ثبوتها به منضما الى الحرفي بعد صرف الشفع عن الاخذ على الاثنين ولا فيما قسم وميز اجماعا وبضا مستفيضا الا مع بعضها الاخر الشركة في الطريق او النهر اذا ضمنها البيع الى الارض المقسومة بعني بالع الارض المقسومة مع حصته من هذا الطريق او النهر فان الشريك في الشفعة في الجميع وان لم تكن الارض مشتركة بلا خلاف اجده في اصل الاستثناء وانما الخلاف في موارد او لها كون الارض مشتركة قبل القسمة فان صريح تحق ومن جماعة اعتباره في ذلك وصريح الك وكر ويقتضي طاهر النص نظر الا رجوع الاستثناء الى الجواز ايضا وقع وقع ومن جماعة العدم وثانيها كون الطريق والنهر فابلين للقسمة صريح جماعة الاشتراط وظاهر الاكثر العدم وثالثها عدم الانتقال من الغير يحيي الطريق مع الشفع مع بقاء الشركة في الطريق لاخر المتقاسمين لاثبات الشفعة الا عرزيرة في تحق وظاهر النص والاكثر البقاء بل هو صريح الخلاف لاول ورابعها تخصيص الاستثناء بما في النص وهو فلا شفعة فيها لو انعكس بان باع نصيبه من الطريق او الشرب منفصلا الارض المتميزة فلا شفعة فيه وهو يقتضيه ظاهر النص والخامس عكسه وهو ظاهر حيث اقتصر على ذكر العكس والسادس اختصاص الاستثناء بما على الطريق فلا شفعة في ضم الشرب الى الارض بوجه وهو متجه نظرا الى مخالفته الاصل واختصاص النص بالطريق الا انه كما قاله الاهم الا ان يكون انعقد عليه الاجماع وهو اشعار منه بالتردد معلم ظهور على المخالف ولعل سائر الموارد كطريق الثلج والسيل ونحوهما فلم اجد احدا تعرض لها نفيا واثباتا على الاقتصار بعموم التعليل الا بالتعريج او تعلل ما في النص بقوله ايضا حصول كمال القسمة لبقاء الاشتراك في المرافق ولا استصحاب ما كان وهو كما ترى بل المرافق اجمع والتحقيق ان مقتضى استفاضة النصوص والاجماعات على انتفاء الشفعة بالجوار ومحض القسم وتحديد الحدود بعد مثل القسور والحديد والجدار والتمييز ونحو من الامارة المائزة باعتراف الاصل بخبر المراق على هذه الارض المقبوضة كما يرشد اليه بحمل الا بالتمييز والجواهم ثبوت الشفعة في تلك الارض بالاصالة بوجه والاصل عدم سراية الشفعة من نحو الى شيء اخر ايضا بل هو تخصيص بتلك المستفيضة ايضا على كل الاصل عدم ثبوتها في المرافق ايضا الا اذا كانت بانفسها قابلة للقسمة او على الاصحاب في هذا الباب ونحوه من الارباب الارشاد ولحوقهما بانحاء المرافق على هذا انما ان مستقلا ودوا بينهم على احد منها لا انما اموا احدا مع ان في العرف ايضا سلب الوحدة وايجاب التعدد كيف ولا يمكن لاحدا ان يقول ان هذا البستان او الدار اوطريقها جزء منها ويا العكس وتحديد الحدود في البيع ايضا شرعا وعرفا وضمن يا ومن شاء لا يحدوده لا يدخل فيها الطريق والنهر ايضا شاهد على التعدد وعدم التوحيد بل يظهر انه لا يتم الاجماع الشاهد مع الاصل مع الثلاثة في كل من الموارد المسنة الا ان في الاثري ان المرافق كلها وان لم تكن جزء من المبيع الا انها داخلة فيه تبعا كما يره مما

فيه عبارة ... الشفعة فيها تبعا ...

في البيع ممكن كالجزء هكذا لا انقسم جزؤه لانقسم كله فلا يكون الارض ايضا في الحقيقة مقسومة فالاصل عدم ارتفاع الشبهة
الا بعد تقسيم جميع الاجزاء والتوابع فينقلب الاصل فيما كانت في الاصل مشتركة وان لم ينقسم المرافق الا البيع مرافقه اذا المفروض
انها مفرزة ومن قال بالشفعة مع عدم فرزها اليه فقد قال بها فيما لا يكون اصله مشتركا ايضا اذا ضمها اليه مرافقه فتم الجميع لما
الا ان يقال ان مقصود الاصحاب من القسم اعم من المرافقة والطرق فلا وجه لعدم الفصل فيكون الاصل فيما لا يكون اصله
مشتركا مقتضيا لعدم الشفعة فهذا التفصيل هو موافق للاصل على ان دخول المرافق كالمطلق البيع تبعا محل نظر كما في البيع
مع ان الفقد ربما ثمنه دخول الجار لا الشرب والبواة ايضا كالشرب ظاهرا لفقدا للادلة الموجبة للتبعية ومع فالاصل عدم
الشرب ايضا عدم الشفعة فيتم في الطريق بعدم الفصل فيصير الاصل العدم كلية الا ان يرجح عدم الفصل في العكس بكونه حجة لا
فينقلب الاصل الى الثبوت فيهما فان ثبت عدم الفصل بينهما وبين سائر المرافق اذا انضمت الى المقسوم والجوار لكان الاصل
مع الثبوت كلية الا اني لم اجد من تعرض لسائر المرافق صراحة فالاصلية فيها العدم مطلقا مع وجود الشرائط فيها مستقلة
وفيها الثبوت مع كون الاصل مشتركا والعدم في ما عداه فالاصل مع الثاني في اكثر الموارد المستثناة الا ان مقو بطلا الثبوت
كلاله وليست الا ان الاخبار جملة منها الحسن كالصحيح من وجوه عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار فباع
بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق ان ياخذوا بالشفعة فقال ان كان باع الدار وحول بابها الى الطريق غير ذلك
فلا شفعة لهم وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة ولا يتوقع وضمه في الشركاء اذ هو يدل على حكم الشريكين ايضا بطريق
اولى او بتنقيح المناط القطعي الا ان يقال ان طرح المنطوق بالمرة بناء على حجية ذلك لانه الاقرانية مطلقا فالاولى ان يقال ان
الدلالة على ثبوت الشفعة بخبر العموم لا بخبر المراعة والعام قابل للتخصيص ولاخبار المستفيضة الحاكمة بانه لا شفعة الا



على الشريكين كافية في التخصيص وفيه نظر بل الاسناد لا مفر من الطرح او حمله على الندب او على التجوز باستعمال الجمع في التثنية
بقرينة تلك المستفيضة كما قيل ايضا وان بعد في الغاية فالانصاف ان الخبر مقدم من هذه الجهة ثم المتبادر من الجواب على
تقدير ان يكون ان كان باع بعضا من الدار وجعل احد حدود المبيع نفس الطريق فلا شفعة اذ لم يبع الشائع من تبعا
حيث ان التحديد بالطريق دليل على خروجها من البيع وان باع مع الطريق فلهم الشفعة ويظهر فيه الاثبات الى غير ذلك فانه في
مقام بيان الحدود ويستعمل بذلك كثيرا فكأنه قال باعها الى الطريق والى غير ذلك من الحدود ويعلم ان من اشترى دارا
لها مع علمه بعين المبيع صح بيعه فلو ان يسد بابه من هذا الطريق ويفتحه الى جهة اخرى ويتردد من السطح او مطلق اراد بها
وشيء منها الا بغير تشريك الطريق لوجه هذا ولكن صريح جماعة من الاصحاب ان له كان بابه الدار وما حولها باب باع ولا
ذلك صفة للطريق فقالوا ان معناه ان باب الدار المبيعة وما حول بابها الى الطريق المباع ان كان في غير ذلك الطريق المشترك
الكائن في الوجه بان لم يكن البائع قد باع حصته من الطريق مع داره بل باع داره فقط وسد بابها الاصلي وفتح لها بابا اخر في غير
الطريق المباع فلا شفعة ح لان البيع غير مشترك ولا في حكم المشترك وكيف كان فلا تفاوت بين النسختين بحسب الحكم
نظرا الى ترك الاستفصال والتفصيل بين ما لو كان الدار مشتركة قبل قابلية القسمة غير مشتغلة من الفرض لا من الطريق قابل للقسمة
ام لا انضمت هي الى الدار في العقد او بالعكس فيطيح جميع الخلافات الستة على الاخير وبعد منه ايضا عدم الفصل الظاهر

لتمام الفقد

لتمام الفقد الناشئ فيه على ذكر المخالف ومنها الرضوي فاذا كانت دار فيها دور وطريق ابوابها في عرصة واحدة فباع رجل دارا
منها من رجل كان لصاحب الدار الاخرى شفعة اذا لم يتهيأ له ان يحول باب الدار التي اشتراها الى موضع اخر فان حول بابها
فلا شفعة لاحد عليه بناء على ما قيل من ظهور كون قوله ان لم يتهيأ كناية عن دخول الطريق في البيع ومعه يعني انه ان باع الدار
وحدها من غير دخول الطريق معها فلا شفعة لما مر من عدم موجب لها وان دخل الطريق في البيع لعدم امكان طريق اخر غير ذلك
فله الشفعة في الجميع ومنها الحسن والموثق في ريب ولكنهما مطلقان بالنسبة الى ثبوت الشفعة في بيع الطريق وحدها
او منضمة الى الدار بل قد يدعى ظهورهما في الاول فلا يكونان مربوطا بالمسألة الا ان يقال انهما مطلقان ايضا بالنسبة الى قبول
الطريق للقسمة ام لا وتقييدهما بالاول ليس اولى من تقييدهما بالانضمام الى الدار بل الثاني اولى اذ قبول طريق الدور للقسمة في
غاية الندرة بخلاف ضم الطريق الى الدار فان خلافه في غاية الندرة وان كان الانصاف مقتضيا للقول بان شيئا من هذه
الاخبار الاربعة لا يرتبط بالمسألة اذ هي باسرها مفروضة في الجمع لا في الاثنين فصرفها الى الاثنين تصرف غريب لا يرتب
في اولويتها الندب عنه ثم الضم ان لم نقلها معا في عقد واحد سواء كان بحق الجزئية او التبعية او الاستقلال فلو نقل كلا منهما بعقد
اخر او في عقد اخر ولو لشخص واحد في مجلس واحد فلا شفعة للاصل وانتفاء الضم والمعية فهذا من قبيل الفرار من الشفعة
هنا واحترزنا بقبول القسمة عن الطاحونة والحمام وبئر الماء وسائر الاماكن الضيقة عن الطريق والنهر والدكان وما شابهها
الشفعة فيه بتلو كالا يقبل مما لا يقبل القسمة الاجبارية لحصول الضرر المانع منها فيه وفيه قضاياه على ابطال المنفعة المقصودة
مشكل باقية في باب القسمة فلا شفعة فيها على راي اكثر المتاخرين كما في الحق بل المشهور مطلقا كما عن كره وفي تس الا ان في التاليه كلا القولين
مشهوران ومقتضى الحق الثاني الثبوت فيما لا يقبل القسمة الاجبارية ايضا كما هو صريح السيد بن المرتضى وابي الكلام
صاحب الغنية مصرحين بالاجماع عليه ومال اليه في الك وان يرجح في شرحه وتوقف فيها في س والتحرير ويرجح الاول انهم
لبناء الاصلية مقام الفقاهة عن المعارض سليما مع انه لا دليل على الثالث بعد ضعف الاجماعين وعدم الاعتماد وضعفها ايضا بمحض
الخلاف قديما وحديثا وبالشهرة المستفيضة عموما وخصوصا الا مرسلة كون اجماع الغنية على ثبوت الشفعة في كل شيء منقول
او نحوه لا على غير المقسوم فيحتمل قويا ان يكون منشاه المسامحة لهذا العموم لا الاصل ودليل خاص على ثبوتها في غير المقسوم على انه فيه
ولو هذا الاحتمال في كلام غيره ايضا موجود فلا عبرة به في المقام على استصحاب حال ما قبل البناء والتضييق وعموم التعليل بالضرر
وعموم ثبوت الشفعة في كل شيء والا لامانة المدفوع امثالها الشك في كون الشفعة المتعلقة بالجميع سوا بنيا ولو على عدم
الشك فيها لا يعلم ثبوتها في كل جزء جزء حتى لا ينقض الا باليقين بل الاصل فيه عدم السريان مضافا الى استصحاب عدمها قبل البيع
والثالث بان قوله في الخبر ولا الاشتراك ذكر الاستصحاب قوله اذا ارفت الارف وصرفت الحدود فلا شفعة ثانيا بلا خلاف
الظهور في ان محلها ما يقبل التحديد والتقسيم مضافا الى الاستفاضة الاخبار بذلك ومعنا اخص من التعليل الاول ويدفع
والاطلاقات كانت واردة في موردها الاقي مورد حكم او على انه المشكوكة لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا في طريق وفي خبر طلحة
زيد لا شفعة الا الشريك مقاسم كما في حق والكافي المروي في بعض نسخ من تتبع الا الشريك غير مقاسم وان كان هذا بعيد لاتفاق
على ان عدم قبول القسمة ليس منافيا دليلا على الاولى اذ معناه ان انتفيا قبل القسمة قبل وقوع القسمة كما في نظائره لا يقبل

الا وقبل القسمة فاتيه ان الشريك يجوز انتفاع احد الشريكين منها بما تنقص الحصة ومحض تجويز الانتفاع لا يخرج الشئ من قبول القسمة
لعدم ... لكثرتها ... او يجوز الانتفاع ... اذا كانت ... بالاذن في محله وعليه فلا دلالة فيه في هذه الصورة
على المدعى بوجه الا انا نقول قواعد الشرع على طبق العقل ومعادة العقلاء فاستقربت على عدم الانتفاع على تقسيم الاماكن الصغيرة
التي اورثت التقسيم فيها ابطال منفعتها المقصودة منها لانا العقل ... على الارادة الشرعية فلا اقل من انه يوجب الشك في
انصراف اطلاقات القسمة الا ما نجا لفقد فتجعل وكيفما كان فلعل المتن اظهر وان كان الثلاثة احوط ولذا لو انتفع الفرد المتعارف
بقسمة الحمام لكونه بحيث يمكن افراد حصة كل من الشريكين من صاحبه بحيث يسلم لمن كل واحد من المسلخ وموضع الماء
ومحل النار على وجه لا تنقص منفعته تثبت الشفعة بلا خلاف لانتفاء المانع وكذا لو كان مع البئر بياض ارض بحيث يسلم
البئر لاحدهما بعد التعديل وتصويره لا يمكن الا ان يكون البياض محلا لزراعة لا تحتاج الى الماء وكانت بحسب القيمة ...
عدم حاجتها الى الماء الا البئر واذ هو عادة ثم في هذا الفرع ... وتصويره بان يكون البياض بحسب المساحة اضعاف محل البئر فيجعل
التعديل بينهما مدفوع بانه من قبيل رد القسمة الردية ليست اجبارية فالعجب من ... حيث قال ولو كان بيتا ... واسعا
بحيث يمكن جعل الكثر بيتا ... بالمانعية التي تثبت القسمة فقال وهو مبني على انه لا يشترط فيما يصير لكل واحد منهما ان يمكن
الانتفاع به من الوجه الذي كان ينتفع به قبل القسمة قال في ... بعد نقله ... ولو اشتملت الارض على حمام او بيت
ضيقين ... الحمام او البيت لاحدهما ان تثبت ... في وجوب قسمة ما هذا شانه ...
بان هذا ... عجيب بعد ما ... في كتاب القسمة بعدم كون الرد اجباريا الا ان يكون الزيادة من جنس المقسوم
مقابل الحصة كاية الحصة الاخرى ... الا ان ... ثم ...
كذا ... اجبارية ... القسمة بعدم ... امكان الانتفاع ... الوجه الذي كان ينتفع به قبل ...
انه مانع منها هنا الا الاشتراط ... بان الرد ... ليس ... ولكن ... ليس ... اتفاقا ...
تقتضي عدم امكان تقسيم ... اذ ... انتفاع ليس الا ... ولو كان مانع ... الرد الا
فلا مانع ... هذا ... مع هذا ... اذ تقتضي اطلاقات القسمة ... القسمة ووجوبها الا ما استثني
وهو صور بطلان الشفعة والرد من الخارج ... عدم امكان التعديل بدونه هذا ... ضرورة الرد من نفس المقسوم باق على الاطلاق
ويقدح ... باب القسمة بانه لو كانت الارض عشرة اجربة قيمة جريب منها تساوي تسعة فان امكن قسمة الجميع ...
لاحدهما نصف الجريب ونصف التسعة وللاخر ... فان تعذر جعل الجريب قسما والتسعة قسما واجبر الممتنع عليها ...
ولم احد ... الا احتمال الاشتراط ... وظاهر ان الاحتمال ... خلافا ... اطلاقات مع انه يمكن ان ... بزيادة
القيمة ... عدم تفاوت وجه الانتفاع قبل القسمة وبعدها فلا ... ام ... فقياس ... الحمام والبيت ... الضيقين
على البئر ... الفرق بينهما ... البئر محل القسمة نفس الارض ... زيادة الارض في حصة ... في مقابل البئر ...
الزيادة تسعة ... في مقابل الجريب الواحد بخلاف الحمام والبيت فان ... الالات ... من جنس الارض ... الحمام
او البيت حصة والبياض ... حصة ... ليس تعديلا من جنس واحد بل من جنسين فيكون من قبيل قسمة

الرد الثاني ان البئر ايضا لا تخلو من ... فيكون كالبيت على ان ... قسمة ... اجبارية اجماعا مع ان ...
تتفاوت مع ... غالبا ... مثله ... الاجبار ... الاكثر في اغلب الموارد ... اجبارية قسمة الحمام
والبيت الضيقين مع البياض كما ذكرت ... الاطلاقات وعدم ... لا ما ذكر ... من تامل ...
جواز الاجبار ... عدم الخلاف ... باب القسمة ... اربعة ... يمكن ان ... كل منهما ...
الطريق واسعا لا يبطل منفعته بالقسمة ... وجود ... الشفعة ...
لا ما فيه الشفعة في العقد تثبت الشفعة في الثانية ... ثمن ... من الثمن كما يثبت خيار ...
في الجواز ... استصحاب حكم ما قبل العقد ... الاطلاقات ... اشتراط القسمة ... العقد ...
اجماعا منطوقا ... القسمة ... باعتبار ...
تثبت الشفعة للاصل ... الشفعة ...
هذه القرينة ... البيع ... الشفعة في البيع ... بالثمن ...
فيقيد انه لا شفعة في غير البيع ... في خصوص ... جميع المعاوضات ...
... الشفعة ... الوقف في صورة الجواز تثبت الشفعة لدى الطلق ...
بل لا اشكال ... بلا خلاف ... الشريك الواحد ...
عليه اذا بيع الطلق في صورة عدم جواز بيع الوقف ... الشفعة ...
... الاجماع ...
... الموقوف عليه ...
... هذا ... استصحاب ثبوت الشفعة قبل الوقف ... البيع
... قبل البيع ... الشفعة ... الاستصحاب ...
من ... هذا الاصل ... الشفعة الى الوقف ... الاستصحاب ...
... الشفعة قبل الوقف ... الملك ...
... الموقوف ... الملك ...
... الاصل ... الموقوف عليه ... الانتقال ...
الوقف ... الدوام ... الشفعة ...
على الملك ...
... الشفعة ... الملك ... الاصل استصحابا ...
... الاكتفاء بالملك ... الاكتفاء ... الملك ...
كان في الوقف ... الملك ... الانتفاع ... الموقوف عليه ...

ثابت للموقوف عليه واى دليل دل على اشتراط انتفاء [illegible] في ثبوت الشفعة بل في استصحابها فالاصل عدم الاشتراط وظني ان ثلاث الروايات
باسرها امامية ولا خلاف اجمعوا على ثبوت الشفعة لذي الطلق في صورة بيع الوقف [illegible] بمجرد تمسك للموقوف عليه لعقد البيع
او ربما ذلك مع ان تمسك عقد البيع يجوز للفضولي والاولياء والوكلاء والحكام في جميع الاملاك المعهودة ولم يقل احد بانه سبب
اسباب انتقال الملك الى العاقد او سبب من اسباب تمامية ملكه لو كان قبله ناقصا فلم يجمعوا على انتقال الموقوف على
الموقوف عليه وكفاية ذلك لما قصر في الشفعة او على كفاية شائبة الملك بهذه المثابة فيها لا يمكنهم الاجماع على ثبوتها لانهم ما بين
من جمع بين دعوى القطع او الاجماع على ثبوتها ثم تردد بين المناقشة فيها في غير تلك الصورة تارة بعدم الانتقال واخرى بعدم تمامية
الملك على ان الشفعة كالارث والنبوة امانة لا تحقق الا ما الشفيعين والشريكين المعهودين بحسب [illegible] عليها لعدم الوضع
على العرض ففي صورة جواز بيع الوقف لا يمكنها صدق عنوان الشريك على كل من الموقوف عليه وصاحب الطلق وثبوت الشفعة
لهم لكل منهما [illegible] فان ثبت [illegible] الشركة لهم بسبب جواز بيع الوقف [illegible] موقوف على تحقق الشركة
قبل [illegible] عدم انصراف اطلاقات الشفعة الى الوقف [illegible] ان الشفعة للشريك [illegible] عام
وقد عرفت ان [illegible] الشركة في الوقف قبل جواز بيعه [illegible] في الوقف الشائع مع الطلق
فالحق ان المانع من الشفعة في الوقف ليس الا المانع منها في الاملاك من تعدد الشركاء [illegible] اختاره المتأخرون
منها الحلي [illegible] والظاهر [illegible] ان المقسم من الواحد هو الواحد بالذات لا للانقطاع فيقبل الحصر ابتداء كالعلماء والفقراء والسادات
اذا انحصر في واحد لا يثبت له الشفعة او الملك لا ينتقل الى غير المحصور ابتداء كذا في [illegible] التعليل بانه لا يجوز له بيعه او بيع
الوقف العام فيما جاز بيعه كالحصير البالية والاجزاء الساقطة في محل الضياع ونحوها انهم لا يجوز لاحاد الموقوف عليهم لعدم العلم عادة [illegible]
الموجودين في العلويين [illegible] كل نوع وصنف منتشرة في اقطار العالم قطعا فيكون [illegible] مع وجوده [illegible]
لاحد بيعه لاحتمال تعدد الشركاء فلا شفعة فيما اذا [illegible] فقال ان العلم لا يحصل عادة بحصره في هذا الواحد ووحدة الشريك
شرط الشفعة والشك في الشرط يوجب الشك في المشروط [illegible] العلم [illegible] توقف انتقال المبيع على انقضاء الخيار
عندهم عدم اشتراط لزوم البيع لاستصحاب حكم المحل [illegible] اسم البيع والشركة ونحوهما فلو باع بخيار تثبت الشفعة اشترط الخيار
او اختص بأحدهما خلافا للشيخ والقاضي والغنية [illegible] الاسكافي فيما لو كان الخيار للبائع او لهما لعدم الانتقال [illegible]
بخلاف ما لو كان للمشتري فانه ينتقل بمجرده فيثبت الشفعة [illegible] وعلى المختار لا يسقط خيار البائع باخذ الشفيع
بالشفعة كما هو صريح المتن [illegible] المتن يمكن ان [illegible] اشارة
الى ان الاخذ يبطل خيار المشتري كما لو اراد الرد بالعيب فاخذ الشفيع لان الغرض [illegible] من الشفيع الا ان يجاب [illegible]
[illegible] وقال الفاضل [illegible] فان فسخ البائع بطل الاخذ [illegible] قائلا انتهى [illegible]
[illegible] عدم العلم
[illegible] القائل [illegible]
[illegible] بالبيع [illegible]

فان اراد ما كان فيه شفعة ام لا فالحق ان المتبع هو الدليل ومقتضاه [illegible] في الاحكام ولكنه [illegible] الثمن
ثم ان الحق التفريع بتقديم حق الشفيع على خيار البائع [illegible] البائع باخذ [illegible] على ان المقسم [illegible]
السقوط هنا ليس كون اخذ الشفيع [illegible] من عدم السقوط كما في تلف العين وكذا لو باع الشريك
صاحب الشفعة قبل الاخذ بالشفعة حصته بغير علم المشتري فان [illegible] للمشتري الاول الشفعة من المشتري الثاني
[illegible] وفقد المانع وان كان [illegible] البائع المشتري الاول خيار الفسخ فان فسخ البائع الاول بعد الاخذ فللشفيع
المشتري الاول الشفعة للاصل وان فسخ قبله فلا حق للبائع الاول [illegible] للاصل وانتفاء شرط الشفعة وهو الشركة وقت
البيع الثاني [illegible] المشتري [illegible] اشكال [illegible] من سبق ثبوتها والاصل بقاؤه ومن [illegible] الاستحقاق قبل الاخذ [illegible]
الاستحقاق وهو الاصح [illegible] هذا يشترط لثبوت الشفعة كونه شريكا وقت البيع ووقت الاخذ فلو باع الشريك
بعد بيع شريكه لم يستحق شفعة ولو كان جاهلا [illegible] انتهى [illegible] بيع الاستحقاق [illegible]
او المعلق [illegible] البيع [illegible]

الفصل الثاني في الاخذ والمأخوذ منه اما الاخذ فكل شريك [illegible] بحصة شائعة [illegible]
[illegible] على الثمن [illegible] البائع [illegible] مع قدرته على التبديل بالمثل او العين فلا تثبت لغير الشريك الواحد
على [illegible] مستغرقا [illegible] اجماعا [illegible] في الغنية [illegible] الانتصار [illegible]
عليه اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن [illegible] عدم ثبوت الشفعة وقد عرفت ان
الاستصحاب وارد عليه [illegible] الشريك [illegible] اثنين ثم [illegible] لا يثبت الشفعة
لا بد من اثنين في هذا الفرض [illegible] الاستصحاب [illegible] الاخبار المستفيضة المعتبرة
المتقدم بعضها ومنها الصحيح لا تكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلثة فليس لواحد منهم شفعة [illegible]

ما لم يتقاسما

ما يعارضها من الاخبار [illegible] المخالفة للعامة [illegible] الاسكافي والصدوق [illegible] مع الكثرة
في غير الحيوان [illegible] في الحيوان مع اختلافهم في كيفيته [illegible] على عدد السهام [illegible] على عدد الرؤس في غاية
الضعف [illegible] السهام [illegible] تعلق الحكم [illegible] بالشركة [illegible] الشفعة على عدد الرجال [illegible]
نقل هذا [illegible] من هذا الكلام [illegible] العاجز عن الثمن [illegible]
[illegible] الغنية [illegible] التبادر [illegible] استحقاق الشريك [illegible]
[illegible] ثلاثة ايام [illegible]
[illegible] حال العقد [illegible] عند تمام النظرة [illegible]
[illegible] العقد [illegible] ثلثة ايام [illegible] العقد [illegible] الايام [illegible] الوسط والعكس [illegible]
وكذا [illegible] الاطلاع [illegible] العقد او الاطلاع [illegible] سقط الشفعة [illegible]
[illegible] النظرة [illegible] طلب الشفعة [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] فسخ الشفعة [illegible] النظرة [illegible]

ذكر الزيادة لمرد النقصان عليه ولا للباطل والهارب وفي جعلهما من محترزات فورية الاخذ نظر اذ هما من محترزات اعتبار القدرة
وهو من فروع كيفية الاخذ لا بانه الا الاخذ والقول ما بها داخلان في الاولى باعتبار المقصود من القدرة وهو بذل الثمن فكلاهما اثر
للقدرة المحوجة خرج عن السبب بالسبب مدفوع بان المقصود من القدرة بذل الثمن فلا اثر لعدم البذل وهو عين العجز المذكور لا انه
وهذا واضح فالاولى نفي ما حاصله انه هل يتحقق كونه مماطلا قبل الثلثة ام لا الاقرب ذلك ورواية ابن مهزيار تشعر بالخروج الى الثلثة
ايام انتهى وضعف الثاني علم فالاولى منعه بان ذلك نفي ولما الهارب فان كان قبل الاخذ فلا شفعة له وان كان بعده فللمشتري
الفسخ ولا يتوقف على الحاكم كما صرح به في التحرير لعموم لا ضرر ولا ضرار ولان الاخذ لما كان قهريا لم يلزم المشتري حكمه بخلاف ما لو
هرب المشتري عن اداء ثمن المبيع انتهى ومثله جار في المماطلة الحاضرة لان ذلك وان سلم لضعف الثمن للمدة فاطلاق انقضت
فله الفسخ واسترداد المبيع وفيه نظر اذ الايجاب بالاختيار لا ينافي الاختيار الا ان يكون المدة شرطا فيرجع الى خيار الاشتراط
وهو مبهم محل نظر اذ الشفعة ليست عقدا ولذا يكفي فيها الفعل والاصل في الشروط التي ليست في ضمن العقد عدم اللزوم ومع [illegible]
لانها فلا خيار في عدم الوفاء به بل ما ذكره الثاني وبتعرض له يتحقق من سقوط الشفعة بالهرب وما زاده في الثالث من ثبوت
خيار الفسخ للمشتري ان كان الهرب بعد الاخذ [illegible] نظرا لما الاول فلان الهارب غائب وبانه في عدم سقوطها عنه فيجب [illegible]
بما بعد الملتقى ولما الثاني فلان الاخذ اما مع رضاء المشتري بالتاخير فيكون من باب الايجاب بالاختيار كالفسخ [illegible]
به وشرط فلان القهر لا يدفع بالخيار فكذا يبيع الحاكم بهذا المال ويرد ثمنه على المشتري ويحفظ الزيادة للشفيع والحساب النقصان
عليه وهذا اوفق باستصحاب لزوم الشفعة وبقاء الملكية فهذا قوي لولا الاجماع على الخيار هنا بل على العجز عن الثمن بعد الاخذ
كما قد يظهر من فتوى جماعة به وسكوت الباقين عن رده بل وتعليل بعضهم له بانه لما كان قهريا لم يلزم المشتري بحكمه ولكن الحق
انه ان كان في زمان لو لم يرض بالتاخير ففيه الخيار [illegible] الا ان شرط الخيار لو لم يفي بالثمن المدة [illegible] هذا الاجماع بل والحق
المعتمد ومن هنا ظهر ان اشتراط اداء المدة المبهم يوجب خيار الاشتراط لو ماطل اذ كما وجب الوفاء بالشرط ففيه خيار الاشتراط
المبهم ولد الوفاء ما اشتراط الخيار هنا لا يوجب خيار الاشتراط المبهم ويدفع الايراد بعدم عقدية الشفعة المتقدم المبهم
بانها وان لم تكن عقدا الا انها اخذ بالعقد فتكون مثله كما يأتي في هذه المسألة في الكلام في كيفية الاخذ المبهم ولعينا اشتراكها في الغالب
الاحكام والشروط والموانع مع العقد بل مع عقد البيع فقط استقراء يوجب الحاق المشكوك له بالاغلب ولعل هذا الاستقراء
~~هو سر الاجماع المزبور [illegible] في الغالب الاحكام والشروط والموانع مع العقد بل مع عقد البيع فقط استقراء يوجب~~
الحاق المشكوك فهذا اقوى [illegible] ان الاصل هو الفورية فخرج ما رضي في التحق بالتاخير فيبقى ما بعده عليه نعم الرضاء بالتاخير بعد حلول
المدة ما ليس فيه دليل على الخيار اصلا بل الاستصحاب بقاء حكم اطلاق الرضاء دليل على عدم الخيار فالقضاء حاكم [illegible] حال البيع فلذا
على الحاكم بيع هذا المال بل اداء الثمن من [illegible] معجلا فلذا ادعى بعد الاخذ بالشفعة غيبة الثمن بل عدم قدرته على رده بالفعل
مطوله لو كان حاضرا مع اعترافه بانه موجود ويمكن التحصيل لو في بلد الاخذ بالشفعة اجل ثلثة ايام من حين الاخذ او الطلب بل علمه
لما كان هو المتبادر من النص والفتوى بلا خلاف [illegible] فيهله الثمن كما صرح به للمقدس بل قيد احتمال الاجماع المبهم [illegible] عليه العمل
فيلحق به ما ذكرنا الحاقا بالفحوى والثالث [illegible] فيما رواه القادر على الغرض المبهم مندرج في القادر فلا يبقى فرق [illegible]

بشرط [illegible]

غيبة الثمن مع امكان ادراجه في هذا العنوان المبهم ادخال الفرض المبهم غائب عنه وعليه المبهم استصحاب بقاء الشفعة وعموم
ان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة اذ يجوز الاخذ بها بغير بدنها فيندرج في الاية وخصوص الحسن علي بن مهزيار قال سئلت
ابا جعفر الثاني عن رجل طلب شفعة ارض فذهب على ان يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الارض اذا اراد بيعها
ايبيعها او ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة قال ان كان معه بالمصر فلينتظر به ثلثة ايام فان اتاه بالمال والا فليبع
وبطلت شفعته في الارض وان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد الى اخر فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك
البلدة وينصرف وزيادة ثلثة ايام اذا قدم فان وفاه والا فلا شفعة له ولعل حمل الاصحاب الطلب على الاخذ [illegible]
لا حضار المال [illegible] غيبة المال وصاحب الارض على الشريك الحاضر مع ان المتبادر من الشريك الاول [illegible] اراده
البيع اونيه بعد ارادة الشريك الحاضر بيعها بمجرد الشراء لكون الاول والثالث منافيا للقول [illegible] بطلت شفعته [illegible]
في العقد وهو في الوضع والتحقق وهو في الاخذ لا محض الطلب وهو في انتقال الارض الى المشتري وهو الشريك [illegible]
لا الاول فان حمل طلب الشفعة على اخذها ارتكاب نادر في الفرض لكون الاول استعمالا للسبب القريب [illegible] المسبب
بكل دعوى كونه مجازا منه ولذا شاع في الوقف ويطلق على اخذ المال حين اخذه انه طالبه وبالعكس وقد وقع [illegible]
الشايع من الاصحاب المبهم بما ياتي حيث قالوا انه يجب طلب الشفعة على الفور مع ان مقصودهم هذا الاخذ كما صرح به غير واحد
وليس الحقيقة اولى من حمل البطلان على سبب البطلان البعيد وهو مجرد عدم قدرته على بذل الثمن للبائع الاول عند ارادة البيع [illegible]
التحقق في شفعته اصلا فانه لو كان سبب البطلان هو قبل ثبوت سبب الشفعة اعني البيع والاسباب القريبة للبطلان من
المسامحة في الاخذ بما بعد البيع وعدم الاستقرار من المشتري للنظرة ونحوهما [illegible] ان الاول اولى على ان الشفعة في كلام
الفقهاء حقيقة في استحقاق الاخذ والغالب اتحاد عرفهم مع عرف زمن ابي جعفر [illegible] لانتشار الفقه والفقهاء في زمانه
فلعلها المبهم على ذلك المعنى [illegible] استعمالها فيما يؤول اليه بالاخرة وهو استعداد ثبوت الشفعة وظني انه مجاز بعيد [illegible]
فيرجع منافات لمختارنا فيما ياتي من كون دفع الثمن داخلا في اصل الشفعة وجزءا من السبب المملك للشفيع الا انها تدفع
بان سبب اختيارنا له الاصل فان الاصل عدم تحقق السبب الا بعده والخروج عن الاصل بالنص في مورده [illegible] فارقة بل
الظاهر ان الخروج [illegible] في جميع موارد الامهال للعذر لا ينزه في تحقق الفورية كما يفيد انه يجب الاخذ ولكن لا يتحقق تمام الملك
الا بعد بذل الثمن عملا بالاصلين ويظهر الثمر اثناء المحتمل في [illegible] المشتري على الجار المالك ببذل الثمن والشفيع على القول بكونه
سببا تاما واما الثاني فلعله من باب التعبير في اللفظ الفعل [illegible] ان مقصودهم من دعوى غيبة الثمن اعم من ان تكون بالقطع او
بالفعل والمذكور في الحديث هو الثاني اذا ذهب لاحضار المال بعد الاخذ بالشفعة فليلحق به ان الحال بان الثمن غائب ولا
[illegible] ذهابه لاحضاره [illegible] لمسائل على الشريك [illegible] لا يعقل غالبا الا بعد [illegible]
والمتبع هو الغالب لا النادر فيحمل الخطاب عليه [illegible] بطريق اولى هذا مضافا الى ان اخبارها اجمع بل وغيرها المبهم [illegible]
ان يناقش فيه بسند [illegible] الاصحاب [illegible] فلو طلب الشفعة [illegible] غيبة المال فقد [illegible]
الا ان فات الفورية الى الثلثة [illegible] وبالاولى من فريع المبهم في باب الفورية وانت قد عرفت ان حمل الطلب على حقيقته [illegible]

سقط شفعته الا ان يحمل هذا الحسن [illegible] على [illegible] الفورية

فاستعماله في الاعم من حقيقته ومجازه اشد رجوحية منه جدا فيجب حمله على الاخذ فلا ربط للحسن بنزاع الفورية وعدمها
الا ان يق لا نزاع في ان المقدم من الطلب هنا الاعم ويشهد به تصريحك بان المراد ببطلانها على تقدير عدم احضاره في المدة
المضروبة سقوطها ان لم يكن اخذ وتسلط المشتري على الفسخ ان كان قد اخذ من دون ان ينكر عليه احد بل مسدد في بعض
نقال ولعله كذلك لان الحكم بالبطلان انما هو مراعاة للمشتري فاذا رضي بتاخير الشفيع بالتاخير فقد اسقط حقه وليس في الرواية
ما ينافيه وعلى تقديره فلا ضير فيه ايض وان هو ح الا كالوارد في خيار التاخير من بطلان البيع مع اطباق الاصحاب على العقد
وثبوت الخيار لا فساده من اصله فانه في الكفاية من ان هذا التفصيل غير مذكور في الرواية محل مناقشة ان اراد الجلية
وان اراد عدم استفادة ما ذكره منها الا انه لم يستند اليها في ذلك ولعله اخذه مما قدمناه من الحجة انتهى وكذلك خبير بانه
تضمن رده ايض انما انكار الكفاية هذا التفصيل رأسا لعله لاجل انكار حمل الطلب على الاعم ولا اقل من احتماله فلا يعلم
الانكار فيبقى ما عللناه سليما عما ادعى انكاره اكد من اطباقهم على عدم التفصيل في مسئلة فورية الاخذ بالشفعة بين مدعي
غيبة الثمن وغيره واطباقهم على ذكر هذه المسئلة في باب الاخذ فضيره وان ادعى راجع الى الاخذ وهو حقيقة في التلبس
ولا اقل من الاطباق على مجازيته في الطالب قبل الاخذ فالاظهر ان الذهاب لاحضار المال قبل الاخذ مسقط وتعبير جرى
التفريع عليها بقولهم فان احضره والا بطلت الشفعة دون ان يقولوا سقطت ايضا شاهد على ما عقلناه فالعجب من المك
ومن تبعه حيث جمعا بين شيوع هذا التعبير وبين ذلك التعميم على ان فورية الاخذ بالشفعة ثابتة بالادلة القوية مطلقا وهذا
الحسن مع ضعف دلالته بجهة المسامحة لا يصلح لتخصيصها على ان المال ليس مقدمة للاخذ بها بل لقبض المبيع بخصوصه وبالنسبة
بالنسبة الى الاول سيان فاوجب التخصيص ولو ذكر فيه الوصلا انه في بلد اخر اجل بقدر وصوله منه وثلثة ايام بعد مضي
اجل بقدر ما سار الى ذلك البلد ويقضي وطره ويعود وثلثة بعد العود لملاحظة ذلك حصول الرفيق والادوات الراحلة
وسائرها يحتاج اليه ما لم يستضر المشتري اي ما لم يكن البعد بمثابة استضر المشتري في النظرة والامهال كما بين العراق و
الشام كما شرح به جماعة مصرحين مع ذلك بان المناط في الضرر هنا حكم العرف وعليه فيتفاوت زمانا ومكانا واشخاصا
وهكذا بلا خلاف في اصل الحكم مع قيده بعدم الضرر بل على هذا القيد بالخصوص لا خلاف في الغنية انهم جمعا بين العمل بالادلة
والادلة في الضرر الذي على العموم اصل ثبوت الشفعة مر فانه ظهر لك فيها لو ادى الى الضرر لا اقوى من ضرر عدم الشفعة
ايض انتفاء للعمل عند انتفاء علته ومعه عليه فيجب لحاظ الضررين وتساقطهما مع انتفاء الترجيح في البين المستلزم للرجوع الى الاصل
الاولى الحقيقي لانتفاء الشفعة ايضا اولها وكم انا نمنع من العاصر الملاحظة مع ضرر عدم الشفعة للشريك لرجح عليه فليس
فيه الا تبديل الشريك بشريك اخر وهو من حيث هو ليس بموجب لمال من يده ام لا منعة لمنفعة او قيمة عالية راسا بل هنا تخوف
الاخراج والتخريب والوقوع في النزاع وسوء المصاحبة فكل ضرر بالفعل او اخراج لمال من يده او تفويت لمنفعة او قيمة عالية اقوى منه
من اجله الاصل الترجيح كل ضرر كذلك على ضرر الشفعة هذا غاية ما يفسر ومع هذا فاستثناء صورة الضرر هنا محل نظر لو لم يفسر الاجماع
لطلب المال من بلد اخر طلب الشفعة وثلثة بعده لا ينفك عن الضرر حيث انه في هذه المدة لا يجترئ المشتري على انحاء التصرفات
في المبيع والثمن ايضا قد خرج من يده في مثل هذا الفرض فالبتة يفوت منه نوع من الانتفاعات وهذا قسم من المقاصد تخصيص

البلدين

البلدين بما يخرج من ذلك بالمرة تخصيص الاكثر وترجيح البلدان البعيدة بالتخصيص بلا مرجح فالاولى ترك هذا الاستثناء بنحو الاطلاق
بل تخصيصه البلدان بالتي لا يتعرف اليها الاطلاق كالعراق والشام فانه ح يخلي ادلة نفي الضرر سليمة بالمرة ولعل الا حضور الثالث
وما يعضده عدم انصراف الاطلاق الى مثلها هو ذكر ثلثة ايام بعده اذ هو ظاهر في ان ايام الذهاب والاياب بعدها محصور
والا فتحديد ايام مهلة ما بعد الاياب مع ارجاء العنان في ايام الذهاب والاياب يشبه العبث فيكون تدقيقا في البعض مع
التعدد وتسهيلا فيما هو محلها اذ بعد الاياب فلم يتشرع البلد فلما اتى هلا جاء بالمال الا ثلثة ايام فالبتة يتشرع الرابع
والخامس فلا يطول زمان الضرر بخلاف بعد المسافة بين البلدين فانه قد يكون سنة او ازيد والقصر في هذا التدقيق على ان
البناء في المسافة منه على المداقة ومن لا يكون الا بما يقرب جدا بحيث لا يتضرر المشتري بما يعد بها ضررا عادة فحمل المناط الضرر وكل
كما هو ظ الاصحاب انهم الظهر ولعله انتهى استفاد ذلك هذا الاستثناء فحمل الاطلاق من هذا التدقيق وظاهر العلم انهم لا ندات يلحظ نفس
المسافة في الضرر ومعه عمره لا الحيثيات الاخر في الامهال في طي المسافة كانت قد يتسلط وربما ويضرر عليه من سائر الجهات
وهذا واضح لمن التامل في كون الثلثة معا متضيقة بالنسبة الى تحديد الاكثر لا تسهيلا بالنسبة الى الاقل فانه يحتمل قويا ان يكون
من قبيل الثلاثة ليحين ان يكون زيادة في ايام المهلة موسعا على المشتري التضييق على الشفيع الامر يحضر الاياب فانه على هذا بلا ريب اساس
ما ذكرناه كما لا يخفى الا ان يجاب عنه بان تحديد التسهيل والامهال بعد الاياب بالثلثة ظهورا للظهور في ان اصل الامهال اليسير
العنان والاقتصاد في المسافات واضح فقد يكون بعيدا مسافة يشهد او اخر يدوما قول بحزن للعاقل ان يقول ان امهال شهرين وايام تقتضي
العادة بقضاء الوطر فيها في ذلك البلد وثلثة ايام بعد هذه كلها بعد الاياب في الاول جائز وامهال اربعة ايام وخمسة بعد
في الثاني ممنوع واذ الامر في الخبر ظاهرا في تحديد الامهال مطلق وليس فيه حد ظاهر فيجب الرجوع الى الحد العام وهو الضرر فان الاصحاب
فتحديد وما ابر الامر المطلقة في الاياب متفرقة من الخيارات وايام الجوح ونحوها واطلقها الحد المنع لحدها اي منع اقوى من الضرر
الضرر والاضرار فانه كان المشتري مسلما ولو من سائر الفرق اشترط في الشفيع الاسلام وان اشتراه من ذمي او غيره كما في الت
بل اجماعا كما في الغنية للاصل الا فيما يخرجها والا ولا تبديله باستصحاب فيثبته ما الكافر على خرج بالادلة ما خرج وليس هذا الحق
منه او مخرج بعدم ارث الكافر من المسلم وعدم ثبوت القصاص والدية لرطبه في الجملة ونحوها وعموم قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المسلمين سبيلا وخصوص السكوني ليس لليهود ولا النصارى شفعة المجبور من جميع الجهات فضورتي بلا ذكر كما ترى وقطع الكلية
الفائدة نظر ظاهر ولا بكن المشتري مسلما فلا يشترط اسلام الشفيع ايض اجماعا كما في ذلك لا استصحاب حكم الحال بل الشخص ايض
او فيثبته مال الكافر معناها ان مال الكافر حلال للمسلم لا انه لا مال له ولعله في الجهاد بنينا عليه ايض فيكون استصحاب حال البائع
في ثلاثة لا مال لنا لنباحث مقتضيا لثبوت الشفعة بعد البلوغ والانصاف بالكفر انه لا العكس وهذا هو وجه النظر الاستصحاب
المتقدم فتدبر وخصوص ما افاد في الغنية للاحتجاج العامة حيث قال في نفي شفعة الكافر على المسلم بعد دعواه اجماع الطائفة عليه
ويحتج على المخالف بما رووه من قوله لا شفعة لذمي على مسلم فان العام والخاص اذا تقابلا في النفي والاثبات وان لم يتعارضا
الا ان الاصولية ذكروا الخاص مع العام عدم خلوه من الحكمة ولا كان توضيحا للواضح وترجيحا لهذا الخاص على سائر الخصوصيات
بلا مرجح ولا اجماع هنا قرينة على ان من الحكمة اختصاص العام بمحل القيد فيبقى العموم بالنسبة الى غيره سليما واختصاصه الى

بعد عدم الفصل والتحري غير قادح مع قوة احتمال كونه ناظرا الى الغيبة مال الحربي مادام حربيا فالامتناع من حقوقهم منها الشفعة وغيرها
اولا وثبوتها مع جواز الامتناع كالعكس في الحقيقة وهذا انجح ويجتمع حلية مال الربح كونه مالا للاولاد والثمرة ظاهرة في صحة بيعه وشرائه
ونحوها قبل سبيه وتصرفاته المالية تقتضي الصحة والغيبة تقتضي جواز الاخذ باي نحو امكن الا اذا تسبب بما يمنع من الاخذ من عقد
الهدنة والامان والذمة واذن المسلم لمرة دخول دار الاسلام وبالعكس وشبهه هذه وبما ذكرنا يظهر سر اختصاص عبارة جملة
من الاصحاب الحكم بالذمي والمسلم ثم الذمي اذا اشترى من المسلم الارض وجب خمسها عليه وان اخذ الشفيع والخمس تعلق
بعين الارض فلا يجوز للشفيع اخذه الا باذن الامام ونائبه وبعد رده الى المستحق وتشكل الحكم بتعدد الشركاء بل هو يبقى
الشفعة هذه الارض راسا فالشفعة ثابتة بلا شبهة ثم الاولى في الثمن ترك التفريع ولعله اخذ من احد شرفي الاخذ
الا ان يقال ان مقتضى اخبار الشفعة استحقاقها على المشتري لاجل الشراء وان انتقل بعده الى المتعددين لا ارباب الشرب والمنتقل
الى الورثة والمشتري هنا واحد والشركة حدثت بعد الشراء فمقتضى القاعدة ثبوت الشفعة واستحقاق ارباب الخمس القيمة
ومنه يظهر سر كون التعلق الخمس من اصله القيمة والعين الشفعة ثابتة بلا شبهة ثم الاولى في الثمن ترك التفريع ولعله اخذه من
اخذ في تعريف الاخذ الاسلام في هكذا من عدم اخذ ولاية الشفعة في بعض الوالي والاب وان ملك الشفعة على الصغير والمجنون اذا كان
شريكا فيما اشتراه لها او باعه عنهما وان كان هو المشتري لها او البائع عنهما على اشكال بل خلاف لمرة الى تعلقا بان ايقاع العقد
يتضمن الرضاء به وقال لا سقط الشفعة اذ يعتبر الرضا الى الفراغ عنه والرضاء بالاشتغال بعد الفراغ مسقط لها جدا مع انه
كيف وراسا اقال الرضا بالعقد لا الفراغ ليس رضاء بالبقاء في يد المشتري والمسقط هو الثاني لا الاول كيف لا والعقد سبب لثبوت
الاشتغال والشفعة والرضاء بالسبب يقتضي الرضاء بجميع مسبباته ومقتضاه الرضاء بالشفعة انتهى فكيف يكون منافيا لها مع قبول
ان البيع كان لا يكون مصلحة المولى عليه مدفوع بان المصالح غير منضبطة ومحل الكلام ما فيه مصلحة وسائر شروط الصحة مع ان القول بالدين
بل يسوف بعدم الخلاف فلم ثم التوقف في الثمن لما ذكره الاول القول بصحة بيع الصغير او المجنون وفي من الاجنبي فضولا والا فلا وجه لرجعه
انحصار المناط في البيع ما لها فيه مع وجوده بل ما ذكره انجح البيع ما يلحق به بالاعتبار فالاولى كونه ناظرا الى البيع ووكيل الاب في المجنون وكذا الوصي
على مال الثلث وكذا الوكيل بل لا جدا لمخالف الاصول في تعلقا لكن بل عامة لما ينقل الثمن او اخفاه لا نفسها وبعدم جواز شراء الاول لانفسهما
مع ان الاول سوء الظن بالمسلم والثاني حمل العقد على الفساد وكلاهما منهي عنهما مع استقامتها الاب والجد مع قولهما لهما فان زيادة
كثرة شفقتهما تمنع من الاتهام مع ان اشتراط العدالة في الوصي اشد منافاة للشفقة على ان رب وصي ووكيل اشفق من جهة الحفظ
وعدم جلب النفع لنفسه من الاب والجد بل غالبا كذلك وتثبت للصغير والمجنون بلا شبهة كما في تحق بل بالاجماع الطائفة كما في الغنية قال
ويحتج على المخالف بقوله الشفعة فيما لم يقسم وعموم الاطلاقات والعمومات وعليه اخير ذيل السكوني المتقدم في الذي قال وقال امير
المؤمنين ع وصي اليتيم بمنزلة ابيه يأخذ له الشفعة اذا كان له رغبة فيه وقال للغائب شفعة ونحوه مع الاجماع وسائر الادلة
انه يتولى الاخذ عنهما الولي مع المصلحة فلو ترك فلهما بعد الكمال المطالبة اجماعا كما في الغنية استصحابا للملكات الا ان يكون الترك الاصلح
ملحق بالعدم لحمل فعل المسلم وتركه على الصحة فلا يرد ان العبارة تقتضي جواز المطالبة لهما مع الشاهد كون الترك اصلح فلو اخذ الولي
مع اولوية الترك لم يصح والملك باق للمشتري ثم الجزم بمراعاة الاصلح للولاية هنا بناء الاشكال في الحرمة وجوب الاستيفاء مال الطفل

بقدر ما لا

بقدر ما لا يهلك النفقة ان كان منشاه وجوب مراعاة الاصلح كما قيل به ثمة الا ان يكون اصلح واجبة وصفا لا تفضيلا وقد يتوهم
ان المناط هو المصلحة في الواقع لا في نظر الولي فقط فلو اخذت المشتري او الطفل والمجنون عند بلوغه يبقى البيع مع نمائه ومنافعه
او اعواضها وتثبت للغائب والسفيه والمكاتب وان لم يرض المولى بل ولو طلبه وسيأتي في انهدام الدار قبل الاخذ بالشفعة
المرسل الظاهر في عدم سقوط شفعة الغائب لمان يحضر ومثل الغائب المغمى عليه كما بالمثله والنائم والمريض والمحبوس ظلما او بحق
مع عدم القدرة على اداء نيره ولا يسقط لكونه تركها داء الحق لانه هو حيلة للاخذ فوريا منافيا للفورية وهل للحاكم الاخذ
من الغائب وما لحق به ظاهر المتن ونحوه ما فزده من الولي عليه ان الغائب يصح قال والمغمى عليه وان نطلب الى الاذن لا ولاية
لا حد عليه فلو اخذ له احدهما الاخذ وان افاق واجاز ملك من حين الاجازة لا قبلها فالنماء للمشتري ومثله تعين بل قد يتوهم
من المتن كون السفيه انجح كذلك ولكنه على جدا للمارس كونه كالطفل والمجنون في التصرفات المالية وبه صرح هنا تعين كما بحثنا في
الولاية في المغمى عليه بل غير الغائب على اصالة عدم الولاية وانما الاشكال في الغائب فانه ربما يتخير بوضع بان الحاكم ولي لكنه
مدفوع بما اشرنا اليه في كتاب الدين في عدم وجوب مطالبة دين الغيب على الحاكم من ان الحاكم وليحفظ المال لا المطالبة
ما اذا المطالبة او قبله لا يعلم انه يرضى الغائب ام لا وخلط انه مع عدم الرضا قد اسقط حقه منه واسقاطه مسقط للاصالة
فكيف بالولاية والنائب فيه وجوب النائب في تعلق التكليف بالولاية فالاصل البراءة ومن هنا ظهر انه لا يجب على الحاكم
مال الولي المطالبة حقوقه من الجيران ونحوه ولا المطالبة الجديدة من مالكه لا جله وهكذا بل الواجب عليه هو الحفظ لا غير ذلك
في شيء ما هذا الحفظ فيه بعلوبته والوكيل تابع لارادة المالك لا غير وبالله صاحب مال القراض شقصا من الارض المشترك بينه
اذا اشترى العامل بمال القراض جميع هذا الشقص بالشراء لا بالشفعة بلا اشكال ان لم يكن فيه ربح اذ بدونه الربح لا يستحق
العامل شيئا من العين بوجه ولم يكن مالكا لا للقراض بوجه فيتمحض الشقص بمحض الشراء لصاحب مال القراض والمشتري ووكيله
والمتاع بعين ماله ولا يعني لثبوت الشفعة للمالك العين بل على هذا التقرير لا فرق بين ما لم يكن فيه ربح او كان ولا
العامل واصل الربح فيصير شريكا في المتاع بقدر حصته من الربح الا انه لا يملكها من الربح انجح بالبيع اتفاقا بل بظهور الربح
او بالانضاض كما بالمثله في محله مع اختيار انص الاول ولذا اورد عليه شيخنا الشهيد في حواشيه بانه سيجيء في خمس العامل ان الربح
يملك بالظهور وصح فيملك العامل بقدر حصته من الشقص فيكون شريكا فكيف يمكن القول بان المالك يملكه اجمع بل ظهور
الربح انجح والجواب عنه بان الربح متاخر عن العقد بتعقيب لعموم النص الشامل للعارية والمتقدم عليه انجح فان الربح اذا كان مستمرا
ما قبل العقد او مقارنا به فينتقل حصته منه بمحض العقد للعامل فيصير شريكا في تقضي القاعدة ثبوت حق الشفعة للشريك الاخير
انجح لصاحب مال القراض على العامل فلا يبقى معنى لنفي الشفعة راسا ولا لنفي تملكه اصلا ولا لتملك صاحب مال القراض للجميع بمحض الشراء
بنا فالصواب في الجواب ان الربح عبارة عن زيادة في القيمة لا تابع العين فكما ان نفس القيمة ليست داخلة في العين بوجه فكذا
الزيادة ولذا لا يجب الخمس بمجرد ظهور الربح ما لم يتبع العين فلا شركة للعامل في العين بوجه حتى يتحقق الشفعة واصحن بعضا
الربح عبارة عن منفعة البيع ولا تكون المنفعة الا بعد الاصل فقال البيع لا يعقل الربح بل لو كان انه استعداده لا انه قد ركيبا
لا ان نفسه كالخلاف قولهم في الاخوة اذ ملك العين لا ملا لاستحقاق العامل الاجرة لا حصته من الربح جميع الزائد

المضاربة والشافعة اجماعا كما بانه مع قول نادر بان العامل لا يستحق في المضاربة سهم الا الاجرة وتوجيهه على ان صريح المتن فيما
بانه قبيل الفرع ان العامل يملك العين بقدر الحصة بظهور الربح وشذوذ وتحقق ذلك وغيرهما فهذه العبارة هنا وقعت منه غلطا
لنج بلفظ ما لو فان قلت اخذنا من بعض الشافعية لا حكما انه قوله ويملك صاحب القراض بالشراء لا بالشفعة في نوع الشركة بقرينة
الشفعة او الشفيع انما اراد تملك الجميع بملكه بالشفعة ويقطع سلطنة المشتري عنه ولا الاولى فالمقيم هنا ايضا انما ارادة
تملكه بحقه استقلالا في مالكيته لم يقطع سلطنة العامل عنه وان سلطة ذلك لا كان فسخ المضاربة فيقوم هذا الفسخ
مقام الشفعة فلا يستحق العامل شيئا سوى الاجرة قلت لو كان الفسخ علة لقطع سلطنة العامل عنه لم ايضا لجوازه في جميع
الموارد ومنه يظهر ما في عبارة الشهيد وليس للمالك اخذ ما اشتراه العامل بالشفعة بل له فسخ المضاربة فيه فان كان فيه ربح فله
العامل نصيبه والا فله الاجرة من انه لا وجه لتخصيص جواز الفسخ بمقام قوم الشفعة مع ايهامه كونه مختصا به مع انه لم [illegible]
اجمع ثم ما ذكره من عدم منع الفسخ في استحقاق العامل الربح ان ظهر والا فله الاجرة حسن فانه المتن [illegible] لا يحسنه
فوجهه [illegible] بما حاصله ان الشركة القديمة سبب لقطع سلطنة الشريك الحادث عن العين عينا وقيمة وهذه العلة
موجودة في حصة العامل من الربح ايضا فاذا انقطعت لاجلها سلطنته من الربح يجب ان يثبت الاجرة لكون العمل محترما مع
ما في المتن بل وبعضه المحرر ايضا اذ الشركة في العين والقيمة اذا لم تقاوم الشركة القديمة في القيمة فقط بطريق اولى
اذ هذا فرع حجية العلة المستنبطة وما المحرر [illegible] تفصيل [illegible] اجرة كما قد تلت ايضا هذا في المالك واما العامل فله ان ياخذ
الشقص الذي اشتراه في شركة نفسه بالشفعة ان كان [illegible] بالكيل باخذه كما قد [illegible] ايضا واما المالك الاخر فكل من تجدد ملكه للبيع
واحد زمانا بالتجدد بعد كونه المتبادر من الموصول هنا الشريك لا المفرد المذكور مطلقا بقرينة التفريع برية تفريعه الاخذ والواحد لا [illegible]
بقرينة التفريع بانتفاء الشفعة فيما لو كان الاخذ منه لزيد مع ان المتبادر من هذا الموصول المفرد المذكر لا الاثنين او لا [illegible]
من شريكين اشتريا دفعة فانه لا شفعة لاحدهما على الاخر في ان واحد فاندفع هذا التقرير الذي قررناه ما قيل من انه يصدق على كل منهما انه شريك تجدد
ملكه بالبيع اذ هو غفول عن ان المتبادر من الموصول شريك واحد لا المتعدد ولو ان تجدد ملك شريك لحظ بالنسبة الى شريكه
فيه التزاما لا تعمه كلمة ايضا فيتم المرام بالتمام ولو باع المكاتب شقصا من شريك بعين ويعني غيره حال الكتابة الذي في ذمته
ثم فسخ السيد الكتابة للعجز لم تبطل الشفعة للشريك لان الفسخ طار لا اساس كالاجرة الاقالة وسائر الخيارات ايضا فاحتمال تحقق
بطلانها لو وجهه من كونه سببا للعقد خلاف الاجماع كيف وعليه يلزم بطلان كل معاملة وقعت بعد الكتابة وهو مع استلزامه تخصيص
عمومات جميع المعاملات بلا مخصص يوجب ضررا عظيما على المعاملين وسد باب الكتابة [illegible] تبين ان [illegible] الناس لا [illegible]
المكاتبين فلا يمكنهم تحصيل مال الكتابة ولو اشترى الولي للطفل شقصا في شركته جاز له ان ياخذ بالشفعة كما مضى [illegible] بلا خلاف
ولو حابا المريض الموصي الوارث اي باع بيعا فيه محاباة وهي العطية بان باع بدون ثمن المثل فان صح هذا البيع من الثلث او بسعته
ولم ينقص عنه اخذه الشفيع بالمسمى ولا ما يجزئ منها بالنسبة فلا يبطل من البيع شيء ولا يبطل من الثمن ما يقابله فيكون المسألة
دورية حيث انه لا يعرف قدر ما يصح فيه من البيع الا بعد ان يعرف قدر التركة لخروج المحاباة من ثلثها ولا يعرف ذلك الا بعد ان يعرف
قدر الثمن لانه محسوب من التركة لا شتغاله بمقدار ما يقابله المريض بالبيع ولا يعرف قدر الثمن الا بعد ان يعرف قدر ما يصح فيه من المبيع

المفروض

المفروض انه مجموع بنسبته والتحديد مع بان معرفة قدر التركة لا تتوقف على معرفة قدر الثمن بل يكفي فيها معرفة قدر الثمن
وبنسبته الى مجموع التركة مع قطع النظر من البيع اذ المفروض ان الثمن مجموع بنسبته الى المجموع فاذا عرف هو يعرف نسبته [illegible]
نسبة الثمن ايضا اليها فلو باع ما قيمته مائتان هو تمام التركة بمائة فطريقه ان نقول صح البيع في شيء من الشقص بنصف شيء
من الثمن وهو شيء قيمته نصف شيء فقد حابا بنصف شيء هو ثلث التركة فيجب ان يبقى مع الورثة ضعفه فيجب ان يبسط
المبيع على شيء ونصف فالشيء ثلثاه فيصح البيع في ثلثيه بثلثي الثمن ووضحه انه قد دخل الغرر على مجموع التركة بنصف
نسبتها وتمام الثلث غررا ونفعا بيده وتمام الثلثين نفعا بيده لا غررا بل بيد الورثة [illegible] ثلث المبيع مضى قهرا وثلثه [illegible]
على اجازة الورثة فاذا لم تحقق الاجازة بطل البيع بهذه النسبة فيصح فيما هو نفع محض من الاصل وهو نصفه [illegible] حصة الورثة
ويرجع حصة المريض جميعا وبطلانه في النصف الاخر من حصة الورثة وهو ثلث مجموع التركة فلو فرضت التركة ستا صح البيع
في الاثنين نصف الاربعة التي هي حصة الورثة لانه نفع محض ويبطل في الاثنين الاخر لكونه غررا لم يمضه الورثة وصح
في الاثنين الثالث الذي هو ثلث التركة لان زمامه بيد المريض فيصح في الاربعة ويبطل في الاثنين وهو ما ذكرناه وهذا احد
وجهي ما في المتن واصحهما كما اختاره في شرح ايضا والوجه الاخر ان يصح البيع في ثلث التركة محاباة محضا كما ذكرناه ايضا وفيما
قابل الثمن من حصة الورثة وهو الثلث نصف جميع التركة وعليه فيصح البيع في خمسة اسداس الشقص بكل الثمن وهو ضعيف
لا يخج وليس للمشتري الجاهل الفسخ لتبعض الصفقة [illegible] الا اذا لم ياخذ الشفيع بالشفعة كما مر وفيه نظر في قوله ان
كان الوارث الشفيع [illegible] صحة المحاباة فلو اخذ الوارث بالشفعة بعد علمه بها [illegible] بالبيع وهو امضاء منه فيصح المحاباة
ايضا فان الاخذ بالشفعة يمكن ان يكون بالنسبة الى ماليس فيه ضرر عليه لا مطلقا فيكون اعم من الامضاء ولا دلالة للعام على
الخاص والمعاند هنا اقوال عديدة فقد يجعل ما زاد الثمن ردا عليها ولو باع البائع من احد شريكين الاخذ للاخر اذا كان وليا له
ايضا وكذا الوكيل لهما اذا كان وكالته بحيث يشمل الاخذ بالشفعة ايضا والا فالتوكيل في البيع ينقطع بمجرد تمام العقد ولو بيع
شقص في شركة حمل لم يكن لوليه الاخذ بالشفعة الا بعد ان يولد حيا لا لعدم العلم بحياته بل العلم بعدها الحكم الاستصحاب
كافيا [illegible] اذ كلام المصنف عام فيشمل ما علم حياته ايضا بل للاصل وعدم عموم ما دل الشفعة يشمله [illegible] عدم ارثه الا مع [illegible]
حيا فان الارث مع كونه ملكا [illegible] حيث المورث كالبايع [illegible] وكون تملكه قهرا الحياة منوط بارادة الوارث واختياره اذا
لم يثبت للحمل الا مع هذا الشرط فالشفعة التي هي اخذ المال من المالك قهرا والتملك بها موقوف على اختيار المكلف وارادته [illegible] اولى
بل يمكن دعوى استقراء عدم ثبوت اسباب الملك من الحيازة والجناية والعقود والوصايا ولا ذكرى في الحمل ايضا الا مع هذا الشرط
بل [illegible] صحة البيع للحمل مع هذا الشرط ايضا اشكال بل لا ريب في العدم قبل حلول الروح بل الحق عدم جميع العقود [illegible] لعدم [illegible]
الى الجماد ولو كان قابلا للحيوة وان الشفعة من فروع البيع والاستقرار حاكم بان ما لا يبيع الاصل لا يصح الفرع ايضا فالحكم بالعدم
فيها ايضا حق [illegible] بل جميع اسباب الملك سوى الارث كذلك الا ان يقال ان احكام الشرع بعضها مبين للبعض فالحكم بتملك الارث
[illegible] للقاعدة في [illegible] هذا [illegible] بل يمكن ان يقال انه [illegible] من قولهم بانه يرث مع هذا الشرط انه يملك كل شيء مع هذا الشرط ايضا
اذ الارث نوع الملك ومظهر له ولا خصوصية فيه لذلك لم [illegible] والرجوع الى الاجماع يشهد له [illegible]

المجهول لا اقل من ان الارث يوجب شركة الحمل والشفعة فرع الشركة وعلة ملك الغير من الشريك والشركة ثابتة للحمل في مال
الارث اجماعاً فيجب ثبوت الشفعة ايضاً مع هذا الشرط بل الاظهر ان الملكات القهرية الا لحية كلها كذلك واما الارادات فلا
للاصل وعدم الانصراف بل بعد الانعقاد لا عدم صحة بيع الحمل المجهول لانه يمكن القطع بعدم صحة كونه بايعاً بطريق اولى فانه ثم من جزمه
بانه لا شفعة للحمل الا انه لا يملك ابتداء في غير الارث والوصية على المنفصل حياً قبل لوليه الاخذ ولا بعد كاله نظر انتهى لا يخ عن نظر
سيما بعد الانعقاد لان من الموروث حق الشفعة الا ان يقال بعد البيع بعموم ادلة الشفعة كما ان عدم صحة الارادات ايضاً لا يخ عن
نظر اذ لا خلاف في صحة تقسيم الارث للحمل والتقسيم غالباً لا يخ من رد وصلح وبيع كما لا يخفى ولا فصل في صحة الجميع مراعاة بالتولد حياً
كالارث في غاية القوة وعند نظر الكلام في ثبوت الحجر والولاية ايضاً ثم بلغ القطع بعدم صحة مادة الارث والوصية قبل ولوج
الروح لكونه جماداً فيشكل الارث باستصحاب حكمه الا بما بعد ولوج الروح ايضاً بعد الشك في انعقاده او في التملك الا ما قبل التولد
فاحوط به حتى اقوى بل الرجوع الى الكتاب والسنة يوجب الجزم بالاجماع عليه حيث شاركوا الحمل مع العبد في الصلاحية الموقوفة عليه
بعدم القابلية للتملك ولو حقق ولى الطفل مع غبطته الاخذ كان للولي هنا الولاية ايضاً اذ لم يسقط ولا نسبة بالجنايات كالاب والجد
ام لم يكن العفو ولا المطالبة على اشكال فيما من اولوية التراخي بخلاف الصبي عند بلوغه لتجدده الحق له مع من الاستصحاب بعد
علم العفو وكون العفو بعد البطلان كالعدم فيكون مثل ما لم ياخذ بها الولي اصلاً على ان اخذ الصبي حق عند البلوغ ليس لتجدد الحق او
الحق البيع ولا تجدد تفكيكه للسبب من السبب بل الاستصحاب فليكن هنا ايضاً كذلك فجواز المطالبة احج كما في حق الغير ولعدم
الاعتبار للصبي وعدم قدرته على الثمن لم يكن له الاخذ بعد بلوغه ولا للصبي لفوات الفورية واشتراطها اصل تحقق السبب بل
فاذا انتفى الشرط ينتفي المشروط ووجود الشرط بعد انتفاء المشروط لا ينفع في شيء كوجود الماء بعد فوات وقت الصلوة ولو لم
عليه كالغائب بل عدم فوات شفعته بالتراخي لان ولاية الحاكم عليه اذ نفعه تصريح شيء ومتحقق بان لا ولاية لاحد عليه في قبضه
ايضاً بل قد عرفت عدم ولاية الحاكم على الغائب ايضاً هنا ايضاً والمفلس الاخذ بالشفعة كما في شرح وتحقق ايضاً للاصل والاطلاقات وليس للغرماء
الاخذ بها بدونه اذ ليس ولا اجبار عليه ولا شفعة عند الا انه ليس بمال ولا ما يبذل بازائه المال قبل الاخذ بل هو تكسب ولا مر الحاكم
الثلثة حكم التكسب وجواز الصلح بالمال قبل الاخذ ان ثبت كالقبض للمعاوضات وانما هو فيما يبذل بازائه المال لا ايتان الحق
في اولها والحجر قبل سلمه كحق الخيار ولقوي ولو لم يكن فيها خطاهم كما لو كان الدين على تقدير الاخذ ازيد او علمه عدم سلطنتهم ليست
الخط بل عدم المالية وبحق ما هم منعه من دفع المال ثمناً فان رضى الغرماء بالدفع او الشرع بالصبي تعلق حق الغرماء بالشفيع ولا كان
للمشتري الانتزاع والمحاكمة بين الاخذ والانتزاع للمفلس فيرد الاشكال في غير القادر بل عامة اشتراطه على اولى الا ان يجوز له الاخذ بها
مع اخذ وهو يجبر على المشتري ويفتقر الاطلاق اشتراطه ايساره والقدرة وغيرها كما اثبات بالمعنى كما الى الزوم فقط فالحق ان العقد هنا
ايضاً بل مات فان لم يتحقق الشرط بشراء الشقص مع ثمانه وللعبد الماذون في التجارة الاخذ بالشفعة سواء كان هو البايع او غيره كما ذكر
اذ الاخذ بها على انه نوع من التجارة والماذون كلية الكبرى ولا يصح مقدوح لو منعه لان العفو ليس بتجارة بخلاف الوكيل فان له ان يفعل
ما يقتضيه المصلحة اذا كان وكيلاً عاماً فاذا عفى مع المصلحة لم يكن للموكل المطالبة مرسوم مرة كرة والفرق ان الاذن للعبد استخدام
لروحها اضعف من التوكيل ولذا ينعزل بالاباق وفيه نظر ولكنه ظاهر عنهم ان شمول الاذن لا خلاف في شفعته ما بايده ولا ماد وكيل قبض

ما نظر بخلاف الوكيل العام ولا يبعد لو بيع شقص في شركة مال المضاربة يعني كان الشقص لا من مال المضاربة فللعامل
بها مع عدم الربح لان له انواع التجارة كالوكيل وهذا ايضاً منها ومطلقاً او بعد ان ظهر الربح ايضاً ان اثبتناها اي الشفعة مع
الكثرة فان العامل مع الربح يكون شريكاً للمالك في الشقص فيتعدد الشركاء وهذا هو الذي مر هنا سابقاً بكونه مرجحاً في تلك
العامل العين ايضاً فيكون منافياً لما مر يجده سابقاً بالعدم على كلا التقديرين فان تركها العامل فللمالك الاخذ وهو واضح وقيل ثبت
مع الكثرة والقائل بتعدده يعرفه فقيل يعني الصدوق على عدد الروس وقيل يعني الاسكافي على قدر السهام كما في رابع ما فيها
وعن شرحنا كغيرها من القول باشتراط وحدة الشريك فروع هذا القول الضعيف علی التشقيص قد جرت عادة الاصحاب كالفاضل
بذكرها هنا وابى لحفظ لوابرها ابداً من الفوائد المهمة وتشحيذ الاذهان لا لانها من الفروع الدقيقة والمباحث الشريفة فقلت فيتفرع
على القول باشتراط وحدة الشريك ايضاً اذا مات الشفيع قبل الاخذ وورثها جماعة وهي كثيرة لا تنتاهي والعمدة ذكر على شفعة
الاول لو كان لاحد الثلثة النصف ولاخر الثلث ولثالث السدس فباع احدهم نصيبه فالطريق استخراج حق كل واحد من الشفعاء
وتعيين ما ياخذه بسبب الشفعة مخرج السهام فاجعله ضابطاً على راي الاسكافي فخذ منها سهام الشفعاء ولا داعي لذكر التميز فيه
الضابط ارجع المخرج السهام الا انه بابه لاشتغالها من المضاف بالمضاف اليه فاذا علمنا العدد فقد السهام قسمت الشقص
عليها اي على هذه العدة ويصير العقار بين الشفعاء على تلك العدة فلصاحب السهم شفعة السهم ولصاحب السهمين شفعة سهمين ولكل
فلو كان البايع صاحب النصف فسهام الشفعاء اي الشفيعين ثلثة من ستة مخرج النصف والثلث والسدس مجتمعاً اثنان للثلث
للثلث وللاخر سهم فالشفعة على ثلثة يعني انها لو اخذ النصف فصار على ثلثة فيصير العقار بينهما كمثل بين الاثنا ولو كان البايع
صاحب الثلث فالشفعة ارباعاً لان له اثنان من ستة فالباقي اربعة لصاحب النصف ثلثة ارباعه وللاخر ربعه واذ يجب
تقسيم الثلث على النصف والسدس ارباعاً فيضرب المخارج بعضها في بعض واذ الثلثة مخرج الثلث والستة مخرج السدس فيدخل
ثلثة فيقتصر على الاكثر فيضرب الستة في مخرج النصف وهو اثنان فيحصل اثنى عشر فيتداخل المخارج اجمع اذ له نصف وثلث و
ربع وسدس صحاح فلصاحب النصف ستة ولصاحب السدس ثلثة ولو كان البايع صاحب السدس فهي بين الاخوين اخماساً
النصف ثلثة على عدد سهامه والاخر اي صاحب الثلث سهمان على عدد سهميه واقل عدد يخرج منه السدس والخمس صحيحاً هو
الثلثون فلصاحب النصف ثمانية وعشرون ولصاحب الثلث اثنى عشر وعلى القول الاخر المختار للصدوق فيقسم الشفعة بين
الورثة بمقتضى عدد الاصحين الثلث لو ورثه اخوان او اشتريا عقاراً فمات احدهما عن ولدين اثنين فباع احدهما اي الولدين
نصيبه فالشفعة بين اخيه وعمه لكونهما شريكين خلافاً لبعض العامة فخصص الشفعة بالاخ فشاركه البايع في سبب الملك
يعني ولا ان احد الشركاء باع او وهب لا لو وقف على ما يجعل الشفعة بالاب لكان الشركاء المشتري والحرمة ريحان يعني كان اولهما الشفيع في كل
ملك الشفعة للاثنان على نفسه فريحق لاشتاع ان يستحق الانسان تملك ملك نفسه بالشفعة ومانعها ايضاً لو غيره وفيه نظر
في الشفعة لاشتراك الثانية العلة الموجبة لها ولا يمتنع ان يستحق تملك الشقص بسبب البيع والشفعة لان علل الشرع واسبابه معرفات
فلا ضير في اجتماعها على معلول واحد وكان الشفعة اثراً آخر وهو منع الشريك الاخر تملك مقدار شقيصه بالشفعة ولا مانع منه قال
في شرحي والخارج المذهب ذلك تفريعاً على القول بالثبوت مع الكثرة وهو الاصح تفريعاً انتهى وظاهر ان الاولى الاصح لان المبادر مع الاثر الشفعة

على القول بالثبوت مع الكثرة

كونه ان الشريك احق هو رعاية الشفيع لحال من البايع والمشتري وبايدة في المدة قبيل فصل التنازع نظر المسئلة مع تقوية
المصلحة لما قويناه وجعل الاولى احتمالا الثالث لو باع احد الشركاء الثلثة من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري كلا او
جزما من حق ترددا لان ثبوت الشفعة للانسان على نفسه غير معقول وقيل بعضه بالشركة لان علة عدم المعقولية ان كانت
هي لزوم تملك ملكه ثانيا فيرد عليه اولا انه من قال بان البيع او الشفعة ثانيا فاعلها المالك دفعة بل يقتضي اصالة عدم
التقدم هذا لا يرد مثل الشيخ موقوفات لا يمنع اجتماعها على معلول واحد وثانيا مسلما ولكن عدم المعقولية انما هو اذا كان تاثيرها
مستقلا واما اذا كان احدها مؤثرا والاخر جزءا او نحو ذلك فلا وهنا البيع متمم لثبوت الشفعة للشريك الاخر في الشفعة
توجب منعه بازاء على نصيبه فيقتضي استحقاقه الشفعة على نفسه هنا انه يمنع الغير من اخذ نصيبه لا الاستحقاق الحقيقي لا يمنع
[illegible] بل جعله مذهب كل من قال بالثبوت فلا منافاة ام [illegible] وان كانت عدم اعراض المشتري في اجبار الشفعة لا لنفسه الا
ما اذا كان الشفيع [illegible] فيرد عليه ان علة عدم الاعراض المزبور لم يكن [illegible] كون المشتري غير الشريك لان الشريك هو الشفيع
في ذلك الاجبار فلا ينصرف الى الشريك الاخر [illegible] لما كان النادر يلحق بالغالب بحكم الاستقراء لا يبقى [illegible]
النادرة حملا على الغالب بالاستقراء [illegible] قاعدة التشكيكات [illegible] يرجع كل المشككات الى التواطي [illegible] الا ان في [illegible]
كان الافراد كلها متحدة الحكم لاجل نفس الاطلاق وهنا للاستقراء وهو خلاف كلمة القائلين بالتشكيك والوجدان لا [illegible]
في اول التشكيك فكذا قالوا الحجة الاستقراء [illegible] ذلك ثم عدم [illegible] التصريح بالالحاق لاجل الاستقراء [illegible]
في الكبرى [illegible] غالبا ان الافراد [illegible] النادرة غالبا الاغلب من الشائعة فكيف [illegible] الوجدان [illegible]
لا يخفى وعليه فانما كان الشائعة اغلب يجب الحاق النادرة بها والحكم ان الاثر [illegible] الافراد النادرة للمشتري
والبايع والشفيع في باب الشفعة يجب ان [illegible] من هذه الالفاظ في هذا الباب في غاية القلة فالقول الثاني اصح كما في [illegible]
[illegible] الفاضلين [illegible] لو قال المشتري [illegible] فقد سقطت شفعته في الكل او [illegible]
بل [illegible] حصة بعض الشركاء [illegible] الجميع [illegible] الجميع وهذا الرضا [illegible] الشفيع [illegible]
الشفعة بعد البيع كاف في الاخذ بالشفعة فكذا هذا [illegible] الاثناء [illegible] فكان [illegible] الاخذ بالشفعة [illegible]
من مقصد [illegible] في اثبات الشفعة لهذا الشريك باجبار الشفعة او الاستقلال [illegible] ذلك [illegible] الشفعة
الاجبارية لا القهرية [illegible] الاختيارية [illegible] والرضا [illegible] بفصل البيع فلا [illegible] بالرضا بالملك لا اجل الشفعة
وعلى هذا الرابع لو عفى احد الشركاء كان للباقي اخذ الجميع او الترك [illegible] بين الاصحاب [illegible] منهم لم [illegible]
سواء كان واحدا او اكثر [illegible] الشفيع والمشتري [illegible] الصفقة [illegible] باجبار [illegible] على عدم العفو [illegible]
[illegible] سقوط حقه بالعفو [illegible] العفو [illegible] بالاجماع [illegible] وان اشترك [illegible]
مع عدم صحة العفو في عدم [illegible] العفو [illegible] وهذا [illegible] التخصيص في الاول قطعي وهذا [illegible] الحكم [illegible]
حقه دون الباقين [illegible] المشتري [illegible] الثلثة [illegible] بالشفعة [illegible]
على التبعيض [illegible] بين [illegible] يقتضي [illegible] المشتري لا الشفيع [illegible]



باستحقاق الشفعة بعقد حقه وقد كان قبل العفو شريكا مع الاثنين فهنا قد قل الضرر بقلة الشريك وان [illegible] السهم
خلاف المشتري فان اخذ شقص الحادث منه ضرر عليه [illegible] القاعدة [illegible] لا [illegible] ولكان الاظهر صحة
العفو والقول بتبعيض الصفقة كما في [illegible] قال وربما امكن سقوط حقه لا غير [illegible] لا يصح عفوه لان الشفعة لا تتبعض
وهو بعيد انتهى هذا لولا مخالفة الاجماع كما لا يخفى فان [illegible] بعض [illegible] على الشفيع تبعيض المشفوع فيه كما
[illegible] ثم لو علم المشتري بتعدد الشركاء فهنا اشكال لا يبعد صحة التبعيض [illegible] وعفو [illegible] الواحد [illegible]
ذلك [illegible] لانهم [illegible] المورث [illegible] من بعض حقه [illegible] بان الاجزاء للاخذ وهو الظاهر ولو قلنا انهم
يأخذون لا لنفسهم لا [illegible] المورث [illegible] كالشركاء المتعددين [illegible] ولو وهب بعض الشركاء نصيبه من الشفعة
لبعض الشركاء او [illegible] لان موضع الهبة الاعيان لا الحقوق والديون مع انه هنا لم يملك شيئا [illegible] ان [illegible]
الابراء للمشتري لانه يعني العفو [illegible] القلم ولو عفى او [illegible] المشتري سقط حقه [illegible] لو فسخ البيع [illegible]
البايع [illegible] ولا [illegible] المفسوخ [illegible] البايع [illegible] شقصا من ثلثة [illegible] بعقد واحد [illegible] البايع
ان [illegible] ومن اثنين ومن واحد لا [illegible] عقود متعددة [illegible] واحد [illegible] العقد [illegible]
حقيقة [illegible] العقد لان [illegible] العقود [illegible] الطرفان [illegible] العقد [illegible] من التوحيد وعليه فلو فسخ البعض
[illegible] كالشرط [illegible] كالعيب [illegible] بعض الصفقة على البايع لا [illegible] على تعدد العقد وهذا هو حكم العقد
فاذا اخذ من واحد لم يكن للاخرين مشاركته [illegible] سبق الملك على استحقاق الشفعة المشروط [illegible] المفروض ان [illegible]
العقد واحد فكيف يتصور سبق [illegible] ولو [illegible] البايع العقود [illegible] للشفيع الاخذ من الجميع ومن البعض
فان اخذ من السابق [illegible] للاحق المشاركة وان اخذ من اللاحق شاركه السابق [illegible] البيع [illegible] عدم المشاركة
لان [illegible] ملك المشتري الاول [illegible] استحق اخذه بالشفعة [illegible] البايع [illegible] سبب استحقاقها
[illegible] استحقاق [illegible] وهو ضعيف [illegible] الاستحقاق لا [illegible] من الملكية [illegible] الاشتراك
[illegible] في الشفعة [illegible] الاستحقاق [illegible] ولو اخذ من الجميع [illegible] احد [illegible] ذلك [illegible]
[illegible] الترتيب [illegible] السابق باللاحق [illegible] الشريك [illegible] الشفعة [illegible] الاستحقاق [illegible]
الاستحقاق [illegible] بقاء المبيع [illegible] السبب [illegible] مشاركة الاول الشفيع في شفعة [illegible] ومشاركة الشفيع
الاول والثاني في شفعة الثالث [illegible] على القول بان زوال ملك الشفيع لا يبطل حقه من الشفعة كما [illegible]
كان [illegible] حال شراء الثالث [illegible] الشفعة المشتري الاول [illegible] المشتري الثاني [illegible] لا [illegible]
الشفعة بالملك لا بالعقد كالرابع الشفيع [illegible] باتفاق الموضوع [illegible] الشفعة [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] الملك [illegible] عليه [illegible] الملك [illegible]
[illegible] الشركة [illegible] بان العفو [illegible] الموضوع والعلة [illegible] الاخذ فكيف [illegible]
وكذا القياس [illegible] فلا [illegible] الاصل [illegible] انتفاء الموضوع

[illegible] الشفعة [illegible] الشفيع [illegible] الفصل [illegible]

العدم جد كما في سعد الله على ان ذلك لا احتمال اخر له المعم بخطره في حاشيته لكتاب الى حنيفة وبعض الشافعية قال الرشد في

الخلاف وعليه فح للشفيع الاصيل في المثال المذكور سدس للمشتري الاول ومن مجموع نصيبه او نصف العقار مال الشفيع

ونصفه الاخر اشتراه ثلثة فلكل منهم سدس المجموع وثلثة ارباع سدس الثاني لان النصف مختص به والنصف الاخر عليه وبين

المشتري الاول بنسبة الثلثة الى الواحد وهي الربعية فلا يكون للمشتري الاول الا ربع هذا السدس فللشفيع ماة الثمن

وثلثة اخماس سدس الثالث اذ الشفعاء في ثلثة حظ الاول ثلثة اسداس وحظ كل من الاخرين سدس فله خمسا

فلثها للاول وللاول في المشتري الاول ربع سدس الثاني كاملا وخمس سدس الثالث وللثاني خمس سدس الثالث فقط فيخرج

الفرض من مائة وعشرين لان مخرج السهام السبعة ستة وقد انكسر السدس نارية في مخرج الربع ونارية في مخرج الخمس وهما متباينان

فلا بد من الضرب ومضروبها وهو عشرون في ستة مائة وعشرون للشفيع مائة وسبعة ستون بالشركة وعشرون

الاول وخمسة عشر ربع سدس الثاني واثني عشر ثلثة اخماس سدس الثالث وللثاني اربعة هذا على القول بالقسمة على

السهام وعلى القول الاخر للشفيع نصف سدس الثاني مع سدس الاول جميعه وثلث سدس الثالث وللاول نصف الثاني

وثلث الثالث وللثاني ثلث الثالث فيصح من ستة وثلثين لان الاصل ستة وقد انكسر السدس نارية في مخرج النصف

ونارية في مخرج الثلث وهما متباينان ومضروبها ستة ومضروبها في الاصل ستة وثلثون للشفيع بالشركة ثمانية عشر وبالشفعة

ستة وثلثة واثنان فالمجموع تسعة وعشرون وللاول خمسة وللثاني اثنان الخامس لو باع احد الا ربعة حصة اخر فللاخرين

اخذ البيع والكلام في اشتغال حق العاق اليها فلا يضيع مع ضعفه وتقويته ولو باع ثلثة في عقود ثلثة مترتبة ومجتمعة

بوقوع العقود اجمع وكلا بعضهم ببعض تلك العقود فللرابع الشفعة في الجميع بلا اشكال لخلاف بالعلم فاذ اشكل في صورة ترتب

العقود او انتظام لوقوع الجميع بناء في الفورية فالاقوى اشتراط عدم علم الرابع منزلا على هذه الصورة ولا وجاهة في هذا الاطلاق

الا باعتبار ما عطف عليه او علم بعضهم ببعض العقود قطعا يسقط شفعته بالنسبة اليه او ببعيد لحصته مع علم بثبوت الشفعة

لمنافاة الفورية حينئذ في الموضع وهو بقاء الملك والاشتراك قبل الاخذ بالشفعة وفي استحقاق الثاني والثالث فيما باعه

الاول لو لم يعف من شفعتها الرابع واستحقاق الثالث فيما باعه الثاني كما زيد وجهان تعد مانع فيهما ولهما في استحقاق مشتري

الربع الاول فيما باعه الثاني والثالث واستحقاق الثاني في شفعة الثالث ثلثة اوجه الاستحقاق لانهما مالكان حال البيع وعدمه

لتزلزل الملك وهما فقد نقله مازال الحيم وشيئه اي الاستحقاق للعفو عنه خاصة وغيره قوة كان في تحقق ايهم او جود المقتضي وانتفاء

المانع حتى التزلزل اذ المتوقع ان ما يقعد العقد وعند مستوفي الواقع والتزلزل في الصحابة لا يقدح حتى بل هو لايقدح

ولو تعقبه بعد الاخذ بالشفعة الزوال حيث لا شرط ثبات بسبب الشركة وزوال العلة بعد تحقق المعلول لا يوجب زوال الشرعيات لانها

معرفات والاستصحاب كاف بعد زوالها فان اوجبناه الجميع وصنعوه مع الجميع هو البايع الثاني والثالث والمشتري الاول والثاني

لانجر لان البايع الاول والمشتري الثالث لا يتصور لهم الشفعة لخروج الاول عن الشركة قبل حدوث بيع وتاخر تملك الثاني عن البيع

كلها فلذلك لم يبع بعد الشفيع الاصلي ثلث كل ربع لان لم شركته في كل مرتبة من مراتب البيع مع شريكين فعلى المرتبة الاولى شريكه

البايع الثاني والثالث وفي المرتبة الثانية شريكه المشتري الاول والبايع الثالث وفي الثالثة شريكه المشتري الاول والثاني

والثاني

والثاني سهم كان لهم ربع فيستوي في الاستحقاق فصار بعضهم ثلث كل ربع في المراتب الثلث الا ما ملكه في الربع مضوا الا

ملكه وهو اخر الربع فكمل له النصف وللبايع الثالث والمشتري الاول الثلث لكل منهما سدس لانه شريك في شفعة مبيعين وذلك

لان الثالث شريك حين البيع الاول والثاني فيكون له شفعة فيهما والمشتري الاول شريك حين البيع الثاني والثالث فنصيب كل منهما

ثلث كل من الربعين وثلث الربع نصف سدس الاصل فثلثاه سدس فيكون لهما ثلث الاصل وللبايع الثاني والمشتري الثاني السدس

لكل منهما نصفه لانه شريك في شفعة مبيع واحد لان البايع الثاني انما كان شريكا في وقت بيع الاول خاصة والمشتري الثاني

انما كان شريكا في وقت بيع الثالث فنصيب كل واحد منهما ثلث ربع وهو نصف سدس فيكون لهما سدس الاصل ويصح

من اثني عشر لانها مخرج نصف السدس وهو اوفق في المسئلة السادسة لو كان الشفعاء الاربعة غيبا فحضر احدهم اخذ

الجميع وسلم كل الثمن او ترك لانه في بيع وتحق وذلك بلا تعرض للخلاف فاسم معللا لذلك الاول بانه لا شفيع الان غيره وحيا

لرد الثالث بانه ربما لا ياخذ الغائبان فتفرق الصفقة على المشتري والاصل كما ترى فيه الثاني بان كل واحد منهم عند المطالبة

هو الشفيع مع من اخذ من شركائه لعدم العلم باخذ الغائب لامكان عفوه فليس له ان ياخذ بعض استحقاقه لان الشفعة مبنية

على القهر فيقتصر فيها على موضع الوفاق والظاهر كما زعمه موضع وفاق وان لا عموم في ادلة الشفعة بحيث يشمل التبعيض او بنزل

الغائب مع الحاضر مثل سائر الحال الشركة وانت خبير بان في الجميع فلو لم يكن اجماعا لكان مخالفا للقواعد هنا في جميع المطالب

منعوا من تبعيض الشفعة لتبعيض الصفقة وهو جمهور منهم وعلى هذا الضابط فان حضر اخر اخذ من الاول النصف او ترك

فان حضر الثالث اخذ الثلث او ترك لان الاصل عدم اشتغال حق الغائب في الحاضر الا من اذا حضر فله الخيار بين الاخذ

والترك وفي الاول اخذ جزء بالاخذ واخذ بالجزء وهو الذي يظ الاول اللازم فلذا لا اختيار له فان حضر الرابع اخذ الربع وهو حقه

بالجملة او ترك فليس فيه مخالفة الاصل من جهة الزيادة كالاول حين تعذر على قبل انه الاول يأخذ الجميع او يترك على ما ان الثاني فله

اخذ حقه خاصة لان المقتضي وهو تبعيض الصفقة على المشتري منتفية هنا اذا اخذ النصف عطفا على اخذ حقه فيكون بعد للجميع

الثاني بين امور ثلثة الاخذ بالكل او النصف او الترك كان وجها لان الاصل بقاء التزلزل في اخذ الاول ابي حقه ولكن لا اشعار فيه احالة

الاقتصار على المتفق عليه المتعلق كانت في بابه نص في نفيه وهو هذا التبعيض ما لعكس فكون الاول استحقها الا ان الشيئية حقه

الاصل تقتضي كون خروج حصص الثلثة من ملك الاول باخذ الثاني واخرى على انفصالها بابطال الحصص الباقية لان الاصل عدم الخروج فحق الاصل ثبتها

كلك ولمقتضاه ان يكون بالنسبة الى الثاني اجنبيا في ان ابقى لا اخذ للاول كما له وان امضاه الثالث في حاله وان اخذ للنفسه ملكه

منه واسا مادا المشتري ومطلبه فان اشتع الحاضر او دفع لم يبطل الشفعة قطعا ولكن فيه كان للغائبين اخذ الجميع بخلاف الاول

نظر وكذا لو دفع ثلثة او اشتغل فللرابع الجميع ان شاء لان الم اجد من تعرض فيه او قال بالتفصيل الا انا قلنا ان يقتضي الاصل ولو حضر

الثاني بعد اخذ الاول فاخذ النصف وقاسم ثم حضر الاخر وطالب بالشفعة فسخت القسمة لان حقه شايع في المأخوذ لكل منهما ولو

رده الاول بعيب فللثاني اخذ الجميع لان الرد كالعفو ويحتمل سقوط حقه من المردود لان الاول لم يعف بل رده بالعيب فكان كالرجوع

الى المشتري ببيع او هبة اقالة فان للثاني قبل الفسخ وكذا بالعقد لاولوية لانه حق وذلك اخص لان الرد بالعيب فسخ الاخذ لا انشاء

سبب للملك الجديد لا انما هو علة المنع من الرجوع فتحقق الملك الموجب لسقوط حق الاخذ للثاني حينئذ لا انشاء سبب الملك الجديد

فالاولى ان يعلل بالاصل اذ الاصل عدم سقوط علقة الثالث الا بعد تحقق العلقة للاول واذ هذه العلقة ليست منجزة بل مراعاة فاذا
زالت استصحب حق الثالث ولو اسقطنا الحاضر اي اخذه على ما كان ثم بل ظهر العلقة والنماء وان لم ياخذ الجميع ثم حضر الثالث شاركه في
الشقص دون الغلة كالزرع وذلك وتحقق بل من نسبتهم المشاركة الا الشافعية نظرهم عدم القول بالنماء ولعل لكن لان ملك الثالث
لم يتحقق الا باخذه فقبله كان الملك منحصرا في الاول ونماء كل ملك لمالكه لا للغير ولو قال الحاضر لا اخذ حتى يحضر الغائب فالاقرب
فيه عدم بطلان شفعته على القول بالفورية جدا بل عليه بحيث لا اشكال بل خلاف بيننا من تمكنه من الاخذ فكان مقصرا بالتواني
ان الفورية انما هي لعذر وهو تزلزل ملكه مع بذل كل الثمن في مقابلة ما لا يبقى بعد فلا يكون مقصرا وتردد في وتحقق الشك
في كون ذلك عذرا فان غرضه لا يدفع بغير المشتري وان الشفعة مبنية على القهر فيقتصر فيها على موضع اليقين في الثالث بل الحكم
بالتاخير وهو الاظهر على قول كل من اوجب على احد الشركاء اخذ الجميع او ترك الجميع مطلقا اذ الاصل بقاؤه وهذا الوجوب وعدم سقوطه
الا بالعذر المقطوع به وليس فالعجب من شيخ ذلك مع قولهما بالاجتهاد هنا العدم البطلان الا ان يقال ان الشك في اصل الوجوب فلا
يقين حتى يستصحب لكنه مدفوع بان ادلة الشفعة انما تشمل هذا الشخص مع هذه الحالة فكيف يتحقق بجواز اخذه ولا كيف في
بجواز تركه ولذا الاول ما استقر عليه رايهم اجمع فيبطل الثالث مع ان ظاهر الكلام ان هذا عذر ومانع عن اقتضاء الفورية لا انه مشكل في
اصل الاقتضاء على ان شمول الادلة بعد تحققه مما لا يمكن انكاره جدا وكل من قال بفوريته اخذه بهذا القدر فقد قال بالخذل
وكذا لو دفع الحاضر الثمن بحضر الغائب ودفع اليه النصف فان خرج المبيع مستحقا للغير فدرك الثالث على المشتري دون الشفيع الاول وكذلك
الباقون على الثمن كانه لك لا انه كالغائب في عدم التقصير والاخذ من الغير لا استحقاقهم اجمع الشفعة على المشتري فاخذ بعضهم قبل
بعض لا يغير هذا الحكم لبقاء الاستحقاق فكان الاخذ اولا كالنائب عن الباقي لا سيما الجميع في الاستحقاق ويمكن ان يكون هذا
هو المراد من التسمية التي [illegible] في انه لك ونعم ما قال ويشكل بان اخذ الثالث ليس مبنيا على اخذ الاول بل يفتقر الى اخذ جديد بصيغة
خاصة لا اولى وملك الاول الجميع لا يرتفع من اصله باخذ من بعده بل من حين الاخذ ومن ثم كان جميع النماء المنفصل له فكونه كالنائب
في محل المنع خصوصا بعد الثمن فان المشتري لم يتسلمه من غير الاول والاول اخذ من الثالث نصفه والثالث دفعه الى الاول على انه
الاول لحاصه على الاحتمال السابق فرجوعه به على المشتري غير جيد وبعضهم خص الحكم بغير الثمن كالاجرة والنقص واما الثمن فكل منهم
يرجع بما سلمه من سلمه اليه بغير اشكال وهذا حسن انتهى ومنصوص ومن هذا البعض المصنف ذكره والمحقق الثاني في شرحه وحكاه الاول
عن بعض العامة واستجبر بان هذه الاحكام هل هي من الاصل الذي بني عليه الامر وهو ان شفعة الثاني والثالث لا تبطل الشفعة
اخرى وان سبب الملك هنا البيع لا الشفعة فلعلقة الملك يكون من المشتري لا الشفيع اذ الملك يتبع السبب لا غير وتوسط الشفيع
بالملك في البين ليس لا مرا ملكا للمشتري وذهنا القول بالتبعيض منه هو امر مبني على خلاف الاصل والقول بجواز دفع [illegible]
فلا مدخل له في سببية الملك فالثالث وجه في الاجماع قائم على ان الدرك على من وجد السبب والمتلقي منه الملك لا على هذا السبب فبناء الاول
للباقين هنا تشهيرا ثم ترجيح فكان الشيء جعلناه نائبا منهم وجعل ثمنه قرضا عليهم فانه يرجع اليه كان بعوض وثمنه فحكمه بجواز الاخذ على
خروج المبيع مستحقا الا في الاصل بقاء ملك فكذلك المدفوع فعليهم اخذ ما جعلناه مما لا لهم فيه وهو ما دفعه الاول ولا هذا الذي ذكرنا
مذهب اهل العلم في شيء مما ذكروه كما لا يخفى فالعجب ممن ذكره ومن ذلك ونحو حيث حملوا الايراد في الاصل واخذ واقتضاه في الفرع فتدبر

السابع

السابع لو كان الشفعاء ثلاثة فاخذ الحاضر الجميع ثم قدم احد الغائبين وسوغنا له اخذ حقه خاصة لا الزيادة اخذ الثلث فاذا حضر
الثالث فله ان ياخذ من الثاني ثلث ما في يده فيضيفه الى ما في يد الاول ويقتسمانه نصفين فيكمل الثالث عافيا عن بعض حقه ولذلك
قال بعضهم انه فيه يبطل شفعته لان العفو عن البعض عفو عن الكل على الاشهر ومنه يظهر ان المسألة من التفريع والمتفرع عليه اذ هو
صريح في انه اخذ حقه خاصة لا غير والتفريع حاكم بانه اخذ الشائع بينه وبين الثالث ويمكن دفعه بان الاول ناظر الى اصل
الاخذ والثالث الى منع اليد فان الثاني اخذ حقه خاصة ولكن لما لا يمكن منع اليد على الكل الا بعد القدر والقدر شائع بين
ما ذكرناه لم يمكن عافيا من شيء من حقه بل في مقام منع اليد خرج بعض حقه من يده قهرا وعليه يشكل الحال كل من فرض المسألة
الثالث معه ومع الاول دون الثاني اذ يقتضي ما ذكرنا ان الثالث منهم يجوز له ان يرجع الى الاول لما ان بعض حقه في مقام منع
اليد في منه كيف لا والثالث لم يمكن الاخذ بعد الحضور مع الاشاعة بل لو ان لا يمكن اخذ الشركاء بحصصهم مع الحضور ودفعه
ان بعضهم اذا اعترض ان كلا منهم اخذ بحصته قبل القسمة فهي مشاعة واحتمال التهاتر والتقابل [illegible] مع كونه على خلاف الاصل
جار في الغيب ايضا في التعاقب لا يعقل الفرق بينهم وبين الحاضرين بوجه فلعله تبرعا من انه يحتمل ان لا ياخذ الثالث من الثاني شيئا
بل ياخذ نصف ما في يد الاول فيقسم الشقص اثلاثا بناء على ان فعل الثاني لا يعد عفوا عن السدس [illegible] على حقه كان [illegible]
من البعض عفوا عن الكل على الاحتمال السابق وانما اخذ لاحقه وبالجملة اذا جعلناه مخيرا بين النصف والثلث وتخيير الثلث لا يكون
ذلك عفوا عن السدس انتهى في غاية القوة كما في البينة نعم انهم بل قد ظهر من شيخ كما ترى غاية الميل اليه كيف لا والعلاء لا اشكال في
الاخذ بالشفعة في التعاقب قطعا وفي الدفع الخصم بعد وقوع ان لا لزوم العفو عن البعض الموجب لسقوط الشفعة لما ذكره
بعض الناظرين لا بعض المتقدم لا الكل الى الكل الموجب للترجيح بلا مرجح وتضييق الامر على المتقدم من وجوه شتى وبالجملة فما سوغ
المتن لا يخلو من هذا الاحتمال اجمل وعلى الاول فيصح الفريضة من ثمانية عشر لا بالنسبة الى الجزء المشفوع لا بالنسبة الى مجموع العقار [illegible]
لان الثالث اخذ من الثاني ثلث الثلث وهو مخرج مضروب في مخرج احد الكسرين في الاخر في ثلاثة ثلاثة تسعة وذلك للشفعة في تسعة
الثلاث سهمان منها وفي يد الاول لا يستقر في يد الثالث سهم فيضم ما في يد الثالث الى ما في يد الاول فيبلغ سبعة وينقسما نصفين
لا يستقيم له حاجة سبب الاستحقاق وكذا ليس للسبعة نصف صحيح فلذا نكسر في مخرج النصف وهو الاثنان فيضرب اثنين في تسعة
فيبلغ ثمانية عشر للثاني اربعة ولكل من الباقيين سبعة لان الثالث كان يستحق اخذ النصف وهو تسعة وقد ترك سهما [illegible]
كان له اخذه وقد كان حقه منه [illegible] ثلثاه وهو التسع تجعل الاثنين واخذ ستة حقه منها اربعة فيبقى ثلثا السدس
الثامن الشفيع على الشريك في الشفعة وهو الشريك الاول والثاني الشفعاء فانه الاستحقاق ولم يترك احدهما شيئا من حقه فيجمع
فيقسم بينهما نصفين كما لو باع لهما معا الا الاول فقسم المبيع من شريكيه لجنس الواحد الثاني اشترى كما واحد من اثنين شقصا
فللشفيع اخذ نصيب احدهما دون الاخر وان تبعضت الصفقة على المشتري لا انه [illegible] بل الدليل [illegible]
وهو انما [illegible] العقد [illegible] ما اذا اتحد العقد والمتعاقدان بدليل نفي الباقي وعندنا اذا تعدد البائع كان في المقام [illegible]
بل الصفقة في الحقيقة هنا انما متعددة وكذا لو اختار [illegible] ولو اشترى اثنان نصيب واحد فللشفيع اخذ نصيب احدهما [illegible]
بل اشبه لتعدد الصفقة بتعدد المشتري وفرقها [illegible] لان الفرق الحقيقي مع تعدده كما في المنع من الاندراج

في الاول على خيار التبعض والمنع عنه وفي حواشي شيخنا الشهيد انه يمكن عدم الحاق هذه بالكثرة لان الاستحقاق غير مسبوق
بالكثرة فلا تكون مانعة ويحمل الكثرة المانعة على الكثرة السابقة على العقد بل يحكم في ذلك قويا بخلاف ما لو تركا اخر مجاز اخذ
الشفيع الجميع لعقد وحدة الشريك المستحق للشفعة وعدم امرنا اخذ حصة الواحد ولا اضعاف اه الشاهد من اخبار منع كثرة الشركاء
من الشفعة كون الكثرة في مرتبة الشفيع والا لعم الوحدة انهم لكونه في مقابل الكثرة هنا قبل ثبوت الشفعة فيما لو باع الكثيرون حصصهم
من واحد لا واحد منهم لصدق عنوان الخبر ما اذا صار والمشتري فليس لواحد منهم شفعة لانه يقتضي هذا الخبر كغيره ثبوت الشفعة لشريك
البائع حين البيع على المشتري وانما قلنا هذا اعترافا منك بان الكثرة انهم تعتبر حين البيع لا بعده كما لا يخفى بل ربما ادى الاحتياج الى
التجشم وبالجملة فالظن ما يوافق المختار ثم ولو كان كل واحد من الثلاثة شريكا ثم بيع حصته مع نصيبه فباعها لاحد فللثالث اخذ الشفعة
منهما او من احدهما اي منهما او لاحدهما الاخذ من المشتري لان البائع [illegible] اصل المسألة تعدد الصفقة بتعدد البائع [illegible]
[illegible] الوكيل والوكيل شفعة لكونه بائعا والشفعاء ملكيا معا في ان واحد [illegible] شرط ثبوت الشفعة سبق الملك لا بعد البيع [illegible]
زمان الاخذ [illegible] الشريك نصف الشفعة [illegible] ثم علم الشفيع فله اخذ الاول والثالث وحدهما [illegible]
[illegible] المشتري نصيب واحد [illegible] شريكه [illegible] شفعة لواحد من الثلاثة
هذا الشراء [illegible] بدليل العطف ثم قال اخذ الاول لم يشاركه الثالث [illegible] فلا يتعين للشفعة [illegible]
احتمل مشاركة الاول [illegible] سواء [illegible] فان الاحتمال [illegible] من التعدد [illegible]
[illegible] احتمل مشاركة الاول وعلى ما اخترناه من سقوط الشفعة مع الكثرة للشفيع اخذ الجميع وتركه
خاصة وفيه نظر [illegible] الشفعة [illegible] وجه تخصيص الشفعة بالشفيع الاول [illegible] سقوط الشفعة [illegible]
[illegible] القول باشتراط الوحدة ثم هذا [illegible] ما سبق [illegible] الاثنين نصيب واحد [illegible] كثرة الشفعاء [illegible]
[illegible] عدم كونه من [illegible] مثل ما مر من حواشي الشهيد [illegible] هذا [illegible]
[illegible] فليس لواحد منهم شفعة [illegible] الاستحقاق هنا [illegible] **الفصل الثالث** في كيفية الاخذ
[illegible] الشفيع الاخذ بالعقد [illegible] الخيار [illegible] كان المشتري [illegible] البائع او [illegible]
[illegible] الانتقال الا بانقضاء الخيار [illegible] عدم [illegible] الخيار [illegible] الشفيع مع تضعيف القول بالتطرق [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] الجميع [illegible] الاجماع [illegible]
[illegible] عبارته في [illegible] من الجانب [illegible] بعدم [illegible] الخيار [illegible] الاخذ بالشفعة
[illegible] الخيار [illegible] للشفيع [illegible] الشفيع [illegible] انقضائه لعدم تحقق ثبوت ملكه [illegible] الملك [illegible]
[illegible] على جواز الاخذ [illegible] الانتزاع مع [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] الاخذ [illegible] تأخير الاخذ [illegible] انقضاء الخيار [illegible] بعض الاصحاب [illegible]
للانتزاع مع عدم جواز انتزاع العين [illegible] الاخذ [illegible] الشفعة
[illegible] الخيار [illegible] ثبوت الاخذ والانتزاع [illegible] الاخذ [illegible] بالتأخير [illegible] الاخذ [illegible]

[illegible] منها [illegible] قوله [illegible] بعد تضعيف ما ذكر بان الثابت في انقضاء الخيار جائز الا انه من قبيل من [illegible]
[illegible] ما ذكر [illegible] عدم لزوم الفورية هنا وهو ان الاخذ لا يكون فعلا كما نص عليه في [illegible]
[illegible] الاخذ [illegible] بالنسبة الى الاخذ الفعلي [illegible] فاشتراط اللفظ [illegible]
في مقابل ما ذكر [illegible] بان الاخذ اي المبيع الشفيع ويدفع الثمن او يرضى المشتري بالصبر [illegible] هذا الجميع من الاخذ
[illegible] بمجرد الاخذ [illegible] الاصل [illegible] الملك [illegible] وعدم [illegible] يكون بمجرد الاخذ اخذا بالشفعة الا
مع دفع الثمن او استرضاء المشتري بالصبر [illegible] من الاخذ هنا الانتزاع [illegible] وضع اليد [illegible]
الشفيع من يد المشتري قبل احد الامرين [illegible] الاصحاب [illegible] الانتزاع [illegible] حصول الملك
ويكون دفع الاول [illegible] الاخذ بالشفعة [illegible] بمجرد الاخذ القولي [illegible] الاخذ بالشفعة
الملك [illegible] طريق العلم [illegible] الاخذ [illegible] الانتزاع اول [illegible]
الاخذ بمجرد دفع [illegible] الاصل [illegible] اعتبار الانتزاع ثم اخذ الشفيع [illegible] الانتزاع [illegible] الاخذ بالشفعة
[illegible] الاصحاب [illegible] بعدم جواز الانتزاع قبل احد الامرين
في الاخذ [illegible] الفعلي [illegible]
[illegible] قبل احد الامرين [illegible] دفع الثمن مع [illegible] اخذ بالشفعة
فعلا [illegible] الشفيع المشتري [illegible] في الشفيع [illegible] الفعل [illegible] اللفظ [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] لفظا [illegible] كقوله اخذت [illegible] على الاخذ [illegible]
مع دفع الثمن او الرضا بالصبر [illegible] الثمن [illegible] الشفيع
[illegible] اللفظ [illegible] المشتري [illegible] الحكم بالجزم
بالتسليم [illegible] هنا بعد [illegible] دفع الثمن في حصول الملك [illegible] الشفعة [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الاخذ فيبطل الشفعة بدونه
مع التمكن [illegible] الشفيع ثلاثة ايام [illegible] كلام الاصحاب [illegible] اشتراط [illegible]
[illegible] اللفظ والفعل حيث قال [illegible] دفع الثمن او الرضا بالصبر [illegible]
[illegible] كلام الاصحاب [illegible] والحق عدم الاشتراط [illegible] كلام [illegible] عدم الخلاف
عليه [illegible] بعد تمام احكام [illegible] الاخذ [illegible] دفع الثمن [illegible] المذكورة [illegible]
في [illegible] الاجماع وعدم الخلاف [illegible] الكلام [illegible] الاجماع على الاصل والفرع [illegible]
[illegible] شرط استحقاق الشفعة [illegible] السادس [illegible] من الثمن [illegible]
عدم [illegible] من الثمن [illegible] الاخذ [illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] سقط حقه من الشفعة [illegible] الاول [illegible]
[illegible] شرط استحقاق الشفعة [illegible] الشفيع مع القدرة على الاخذ وتحقق الاخذ [illegible] التعليل [illegible]

الاخذ الا بعد دفع الثمن ومعلوم انه يدل على انه لا يملك الشفيع الا بعد دفعه بطريق اولى الا ان تعدية الدال على الاول لكون
اصل سوق العبارة لبيان شرط الاستحقاق الاخذ الفورى ايضا يرجح الاول فلا ربط له بمسئلتنا هذا مع ان المصرح بالاشتراط
هنا نادر جدا كما قد مر من تحقيق صحيحه وعبارة عدم الخلاف انه لا خلاف بين العلماء الا ممن تكلف بحبسهما نعم لما كان الاجماع المستفيض
حسن بن مهزيار المتقدم في التاجيل الى ثلثة ايام ما هو الا ان قوام هذا الحق بدفع الثمن وانه ليس مثل سائر المعاوضات في الاحتراز في
العقد واللزوم بمحض العقد بدون الخيار او معه اذا لم يدفع الثمن فيجب الصبر وفاقا للمسالك صحيح لا انه وان لم يكن جزء من السبب المملك
الا انه كاشف عن حصول الملك كما هو الحال في بيع الفضولي فان دفعه او رضى بالصبر بعلم العقد والا فالبطلان والثمرة النماء فيظهر
والطلاق الشرع المزبور كلمات الاصحاب بطلان الشفعة بعد الثلثة او انقضاء مدة الذهاب والاياب في مسئلة التاجيل بدون تقديم
يكون النماء المتخلل للشفيع صحيح عليه دليل على ان الاصل بعد عدم كون الشفعة عقدا حتى تندرج تحت عموم اوفوا بالعقود ونحوه
عدم انتقال مال المشترى الى الشفيع الا بعد القدر ومع هذا التزلزل بل الصبر المعتاد ينتقل من هذا الكلام الاصح ما بطلناه والعكس
فيتفق بكونه دفع الثمن جزءا من السبب المملك او كلا تقتضيه الاخبار لم يجد فيها بيانا ولا اثرا من الدلالة على ان الشفعة مكلفة الى
بها او مع دفع الثمن بل غاية انها نورث احقية الاخذ بالشفيع وجوازه الاخذ واما انه يكفي في التملك فليس منه فيها عين ولا اثر عليه
فيعود الامر الى العمل بالاصول وعلم ان مقتضاها عدم تحقق الملك الا ولو تنزل الا بعد دفع الثمن او ما ناب منابه من الرضا بالصبر في
الشرع وغيرها يشعر باعتداد عليه المحسن بل الصحيح عند جعل الشفعة في البيوع اذا كان شريكا فهو احق بها من غيره بالثمن سيما بعد الالتفات
الى ان المراد منه دفع الثمن كما لا يخفى فهذا لا يخلو من قوة وعلى القولين يشترط علم الشفيع بالثمن والمثمن معا كما يدوما ونحو بعينه في البيع وان
انفق تصحيحه على الخيار الى تخلفه او دفع الثمن اذا كان جزء السبب المملك لا يتحقق اصل الاخذ بالشفعة الا بعد دفعه ودفعه لا يكون الا
بعد علمه بانه ما ذكر الشرط معه ثانيا بالسئوال فانه يمكن دفعه اولا كما هو من ان الاخذ مع العلم صحيح وكل لا يفيد الملك الا بدفع الثمن
بخلاف ما اذا كان جاهلا فانه يقع الاخذ لغوا التحرز من فيه غرر ونحوها بان الاخذ لا يتوقف على العلم اذ يمكن ان يدفع شيئا فبان كونه ثمنا او اخبره
الشفيع المشترى بعد من مال نفسه حتى فاخذه او دفع اليه اجناسا مختلفة ونحو ذلك الى حد ما لا حقه وهكذا فتم وجه تقديره الاشكال
على اصل الاشتراط فانه لا دليل عليه ولا تصريح من الاصحاب غير فلا اصل عليه سوى الاكتفاء بنحو ما ذكره تمسك في الغرر الا هو في البيع لكونها
من توابعه خروج عما اجمعوا عليه من عدم اجراء احكام البيع عليها من الخيارات ونحوها ولا اشتراطها بشرائطه من الرضا والعقد المخصوص وعلى الاول
بالفعل واشتراط المحلوم في العوض والسلم على تقدير عموم الشفعة ونحو ذلك ثم التمسك بالاصل المزبور حسن اذ يدون العلم شيئا في تحقق النماء
كالملاك ولا يعود على التمليك بالشفيع كما اصل الا بعد العلم صفاقا الا قوله ام احق بها من غيره بالثمن اذ ليس المراد منه عين الثمن
بل شيئا اجماعا كما قيل صحيح فيها بان في مسئلة السقوط في التقرير والاجرة المالكية المعروفة التثمينية في البيع لم يكن تحقق الاجماع على المتعاقدين ممن ذكره
هنا فلو جعل احدهما البيع الاخذ فكل لا يسقط حقه بهذا الاخذ الفاسد بل لم الطالبة بالشفعة الصحيحة ثانيا على الفور ومن صحيحه وصحيحة
بما اذا لم يكن من جهة ولا يسقط بفوات الفورية او قلنا بعد انها باشتال ذلك ولو قلنا لا اخذه بها كما ان لم يصح مع الجهالة كما هو ظاهر هذه الادلة
ويجب تسليم الثمن اولا فلا يجب على المشترى الدفع قبله ولا معه بل بعده كما هو متفق وحتى بخلاف سائر المعاوضات فانه يعتبر فيها التسليم معا
والفرق انها معاوضة قهرية فيجبر بهمن قهرا بتقديم الثمن بخلاف غيرها فان مبناها على الاختيار فلم يكن احد المتعاقدين اولى بالابتداء من الاخر

[illegible]



دادة هي مناسبة غير منصوصة اعتبرها العامة في حكمهم على احد اصولهم الفاسدة فلذا اعرض عنها فتبين ومن ذلك ومنها الى العينة هنا انهم كونها
مع ان نائبها انه لا جنبي حيث يكون دفع الثمن جزءا من السبب المملك فانه على هذا يكون كالعقد فكيف يمكن القول بوجوب دفع الثمن قبل
العقد ثم على انه يجب لا لو الحيد وهو مع هذا تقييد بما ذكرنا صحيح وغيره على تحقق لا طرح انه يمكن ان يقال انه يمكن على مختار صحيحه
منقض قوله انه احق بها من غيره بالثمن ان الاحقية لا تتحقق الا ملابسا بدفع الثمن وبعين المثمن فالاصل عدم وجوب بعينه
معه وليس للشفيع اخذ البعض بل الترك او الجميع اجماعا للاصل لانها شرعت لدفع الضرر وتبعيض الصفقة ضرر على المشترى
فلا يدفع الضرر بالضرر ولانه المتبادر من الادلة خصوصا قوله فهو احق بها من غيره بالثمن اذ هو حقيقة في جميع الثمن وثبوت الشركة
في البيع وان اقتضى ثبوتها فيها صحيح بعموم الحالة واصالة السراية في المعاوضات الا انه يقتضي ثبوت مثل السراية الذي كان
في البيع وهو لم يكن فيه مطلقا ولا مفوضا الى اختيار المتعاقدين بل مختصا بصورة خاصة وهي ما اذا خرج المثمن مستحقا للغير فيها صحيح
لا باذنه ومنه وكذا في صورة رضاه بها بالتبعيض بان فسخا العقد بالنسبة الى بعض دون اخر فيها صحيح لا باذنه ولو رضيا معا بالتبعيض
لا اظن احدا قال بالمنع اذ المقتضى للسريان موجود والمانع مفقود على الثمن والمثمن في المجموع وبعد الحكم بكون الاصل في الشركة
وثبوته في اصل البيع وبعد على اصل المالك صحيح في العقد منه المرسل الاخذ الاندام والتعيب من اذن له الا الشراء والبيع
الاول اشتر فلو قال اخذت نصف الشقص فالاقوى من الاحتمالين لا القولين انه الخلاف غير الا بعض العامة وليس من مذهب المصنف
الكتاب الطلاق الاقوى في خامس بطلان الشفعة اي بطل هذا الاخذ بالشفعة لا بطل الادليل عليه كما بعد كلاية الاصل ولا الثاني
العقد ثانيا ثم على القول بالفورية فيه النائبة تبطل ايضا ولعله ليظهر المنفى كما علاء منه فتبين فتبعد لك في تعليل كلام يجب من صحيحه لا الاولى
والاحتمال الثاني في الصحة لان اخذ البعض يستلزم اخذ البعض الاخر لامتناع اخذه وحده كما قال به بعض العامة في ذلك من عدم
كلامه اخذ البعض على اخذ البعض الاخر بشيء من الدلالات الثلث فمن ابن جاء الاستلزام وتجب الطلب لي الاخذ كما في الاول
وهو كناية عنه او حقيقة الطلب هنا منافية للفورية سيما ولم يتحقق نسبة التعبير بهذه العبارة اليهم بلفظ الجمع ولا دخل هو صحيح الا التسرع
بالاخذ مع الفورية كالشيء بحسبه كما بان في تفاصيله فلو اخر مع امكانه بطلت شفعته على الاصح واتباعه كالشيخ والبه ذهب في
والمعروف وتبعه والحيبي صحيحا بانه الصحيح من المذهب كلو بانه اشهر القولين ومثله بانه مختار جمع كثير من الاصحاب بل اكثر
الاجماع منهم المصدركه وهو الشهرة المطلقة والاخرين الشهرة المتاخرة بل قيل ان عليه عامة المتاخرين بل ادعى الاجماع عليه خلافا
للاسكافي والسيد وولد الى الصدوق والحلبيين والحلي بل ادعى بانها الاجماع عليه واوهم انه لا كذب بين الطائفة وفي وحش ولك منها
مع القلة اكثر الادلة والشواهد ربما بكل مذهب لم يشابه لا يسع المقام لذكرها مع الحاوي عليها والمسئلة من مسائل تعارض عموم
المخصص مع استصحاب المخصص في الفرد لارباب القول الثاني تقديم الثاني كما قررناه في باب الخيارات وشيدناه بما لا مزيد عليه سيما وهنا
الاطلاقات الشفعة بل ترك الاستفصال في جملة منها صحيح موجودة ولا خلاف في التقديم في بالمرة والعلة لا ارباب القول الاول حسن ابن مهزيار
المتقدم بتقريب انها كما تسقط الشفعة لا تبطل بانقضاء الثلثة ولا تحدها ايام النظر مع المعذرة ومن قال بالفورية بعد الثلثة
قال بانه مع الامكان مطلقا ولا اقل من انه يحتمل جميع اخبار الشفعة بمضمونه من عدم بقاء الشفعة لاحد بعد الثلثة وعلى ان
الاخبار يقطع اساس الاستصحاب صحيح بالمرة فيتعين القول بالفورية ويقوى بلا شبهة ولعله الى ذلك ففيه بانه لا يدل على الفورية الخ

ذكرها واحالوا معرفتها الى العرف والعادة اذا بين هذه الفورية من جواز التأخير بدون عذر كما هو صريح الرواية الى ثلثة
ثلثة بعيدا لمعاودة من المسافرة ولذا استدل بها المقدس الاردبيلي على القول بالسعة واجاب عنه في الايضاح بان الحكم بعدم الشفعة
لعله للعلم بعدم ارادة الشفيع المطالبة بالشفعة عرفا وعادة اقول ويحتمل كونه من جهة ظهور عدم قدرته على اداء الثمن المشترط في
استحقاق الشفعة بالاتفاق ولذا عمل بمضمونها من دون خلاف فيها بذكرونه ثم رد الجماعة هذه الرواية لم ينقل ظهورها في صدد
ما ذكره الجماعة فلا ريب انها لما ذكروه غير دالة والاجماع المركب المذكور ايضا يمكن التعكيس فيه اذ لا اجماع ثابت في الظهور ما صدد
او في صدد التصريح بان هذه الرواية موردها التأخير بدون العذر وقد قلنا بعدم الخلاف فيه حملا على صورة عدم القدرة على اداء
الثمن فان عدم الخلاف قرينة على ان مورد الرواية لا صريح عدم العذر فان بحكم كون المورد مع قطع النظر عن هذه القرينة
للصورة وان شئت فاضت الجامع الفورية التي ذكرها واحالوا معرفتها الى العرف والعادة ... لا يجب كما لا يخفى وثانيا انها
من حيث ان الاستدلال بها على الحصر على الفورية المزبورة ... بالتأخير ... فيه بان التأخير الى الثلثة ... بانه
الفورية المزبورة او من قال بجواز هذا التأخير بدون عذر فقد قال بالسعة مطلقا مع انه لم يثبت ... بين الحكم بالبطلان بعد الثلثة بلا فصل
كما صرح بعض ... قال اذ لو كان شرط التراخي لم يبطل بعد الثلثة بلا فصل والفرق بين الامرين ان ... بالتأخير الى الثلثة لا يزيد في
اذ في ... ان هذا القدر من التأخير ما اتفق عليه الفريقان فتكون دلالة الفورية بالنسبة اليه مخصصة والتخصيص كان مبنيا في
الطلبة ومرجحا ... فيها لانه ... اساس الفقه فهل الفرق ... مختص بما بعد الثلثة ... الحسن البطلان بعدها بلا فصل ... الحكم بالبطلان
بلا فصل يكون دليلا على فورية الشفعة ... عدم الفصل وتعكيسه ... هذا ... ما اتفق عليه الفريقان
فمن قال ... بعدها الا ... ان ما ... احتمال ... ولا ترجيح
هذا القائل ... ما ذكره الجماعة ... فورية ... فان اصل ... الشفيع ... بعد ... يكشف
... في تلك المسألة ... الذهاب وعدم العود ... الشفعة ... بعدم السقوط ... بالثلثة والحكم
بعدها ... الذهاب وعدم العود ... عدم القدرة ... ولا ... الا
الاصحاب ... على دعوى غيبة الثمن ... من الذهاب للاتيان بالثمن كان جائزا على القول
... فاصل الذهاب لم يكن مسقطا ... كان ... عدم حضور الثمن اذ كان جائزا ... فعل الذهاب
يكون ... من شبهة الموضوع حيث ... على خلاف الشريعة ... على الشفيع
نقول ... حال الذهاب ... بغيبة الثمن ... عدم العود اذا كان ... الثمن على خلاف الشريعة
فيجب ... على العذر مع ان اصل الذهاب كان للعذر ... الثلثة ... القول بعدم سقوط الشفعة
الا اذا علمنا عدم قدرته ... فلذا ... عدم القدرة او عدم ارادة الشفيع
والمماطلة فاصل ... الثمن ... القدرة ... الثمن ... القدر ... عدم القول
... عدم القدرة والمماطلة ... بالبديهة ... استصحاب القدرة
... غيبة الثمن ... عدم المماطلة ... الانقطاع ... فوات الفورية فيكون بمنزلة تخصيص الفورية

... دعوى ... الثمن ... ثلثة هذه ... الشفعة ... الشفعة ... واخبارها الجميع في
الفور ... عدم تسلط احد على مال اخر ووجوب الوفاء بالعقود وخصوص البيوع والاجماع والشهرة المطلقة والمقيدة ...
... والاستصحاب المعتضد بالاجماع ... وكون الفورية موافقة للعادة ... الشهرة ... النص الوارد في
التراجيح ... على موافقة العادة او موافقة العامة ... الظن ... الخلاف ... الشهرة فان ... الظن
بحقية ... كما لا ينكره عاقل فالعجب من جعلهما متكافئين ... الاجماع ... المتأخرين ... الشهرة المطلقة ...
من هذا الاجماع ... من الاجماع المنقول ... من الاستصحاب ... طريق ... فلو كان ... مستخرجا في الاجماع الشهرة
لكان الترجيح مع المخالف فكيف بوجود نصوص خاصة صحيحة بها ... وسائر ... الفورية ... الظهور ...
المجلس ... قول ابي حنيفة بان التأخير بغير عذر لا يبطل الشفعة ما دام في المجلس ... تخصيص ... والتعليل ... الفورية ما ذكره ...
... المعتبرة ... الحسن المذكور ... التحديد ... بالعرفية ... الاصل ... الفورية
في كلام ... من تقديم العرف على اللغة ... العادة ... العبادة ... عنده ...
... وحضره ... الفورية ... الخلاف ... ما ذكرنا ... الفورية
ما لا يعد ... في الاول ... الثمن ... في مسقطات الشفعة ... بالفورية ... المسألة
بين ... اسبوع ... الفورية ... الا ان
... فالفورية معتبرة ... الاسكان ... الفورية اصل والتأخير ... اصل ... الاولى ... الثالثة
... الحسن المتقدم ... الشفيع ... الثلثة ... غيبة الثمن ... الاستفصال
... الفورية ... الشفعة للغائب في السفر بدون التفصيل بين طول الغيبة وقصرها وكونها للعذر ...
عليه ... في عدم سقوطها بالعذر ... المسافر بعد علمه بالعقد السابق والتوكيل للاخذ بها ... احكامها
بطلت ... وان تمكن من التوكيل ... الفرق ان العذر ... الزوال ...
... بالفورية حتى يجب البيع او التوكيل ... الاقتصار ... على المتيقن ... الفورية اصل ...
اصل ... هذا ... العذر ... البيع او التوكيل بعد كون الاخذ بالشفعة ...
... الغائب ... التوكيل ...
... السقوط ... الفورية ... والجزم ... بسقط اجماعا ... الطالب ... العامة ...
مسقطات الشفعة ... يجب على الحاضر والمسافر المبادرة الى احد الامرين البيع والتوكيل اول وقت الامكان ...
... الفورية مع احتمال ان ... المسافر ... الفورية في الشفعة مطلقا ... بالنسبة الى العذر
... ان ... المسافر ... هذا تأكيد على التعذر ... اول وقت الامكان ...
... الاهمال ... المسافر ... الفورية ...
... الحاضر ... جاريا ... العطف ... سائر الاعذار العادية بقرينة استثناء ...

مرجح ... الترجيح ... وان الشهرة المتأخرة ... المطلقة الا انها معارضة بموافقة العامة ... الاستصحاب ... انتهى

المشتري منها الظهر في التعميم مضافا الى ان المصنف في الكتاب كثيرا ما يمشي على ممشى المحقق [illegible] وان هو جعل الفورية عنوانا ووجوب

المبادرة عنوانا اخر فلذا تبعه [illegible] فيه بدون التفات الى كونه تأكيدا لغاية ونحو قريب فانه كثيرا ما يتفق للمصنفين وقد صرح [illegible]

[illegible] بانه تأكيد لا انه حاول الفرق بينهما فقال ووجوب المبادرة ليس من جهة الطلب بعنوانها [illegible] بل لما يلزم من ثبوت المبادرة من منافاة

عدمها لها بحيث تبطل الشفعة بدونها انتهى وانت خبير بما فيه فالاولى ترك احدهما بل الاخير ثم فسر المبادرة بالاشتغال [illegible]

ومعقلا [illegible] على الوجه المعتاد لا المبادرة بكل وجه يمكن قال لا يكلف مشيه الى المشتري بالمعتاد وان قدر على الزيادة فقد [illegible]

انتظار الصبح ودفع الجوع والعطش بالاكل والشرب واغلاق الباب والخروج من الحمام بعد قضاء وطره فيه والاذان والاقامة

وسنن الصلوة ومتعلقاتها الواجبة والمندوبة التي يعتادها وانتظار الجماعة لها او للسفر حيث يكون الطريق مخوفا فتبعه البعض

ولكن المصرح هنا بانها [illegible] مع ان جملة منها مثل [illegible] وعدم قطع العبادة ونحوها [illegible] هنا في الابله الفورية والجملة

قد [illegible] هنا عنوانين احدهما الفور والثاني العذر فيجب تفريع [illegible] كل منهما عليه لا على الاخر والمصنف هنا خلط بينهما بل وكذا [illegible]

ولك [illegible] حيث عدوا انتظار الصبح مثلا من الاول مع ان استيفاء البيع من اول الليل وتأخير الاخذ الى الصبح مع [illegible]

الى المشتري او اعلامه بالاخذ ينافي الفورية العرفية [illegible] وكذا انتظار الرفقة بل هذا قد يمتد الى الاسبوع ونحوه [illegible] هذا

الاختلاط حاول بيان ميزان الفرق بين الامرين فقال ان الاعذار المانعة من السعي الى الاخذ عادة قسمان ما ينتظر [illegible]

وما لا ينتظر [illegible] فجعل جميع ما ذكر من الاول الا الاهمال [illegible] قال بعده هذا بعض صور القسم الثاني ومنه الحبس والغيبة

والاعتكاف [illegible] المرض فان [illegible] من السعي والتوكيل مع الامكان بطلت شفعتهم [illegible] ومعظم [illegible]

الفور عادة انتهى كلامه ملخصا وانت خبير بان اكثر ما ذكره في القسم الاول [illegible] للفور [illegible] بطلان [illegible] من الفور [illegible]

ما [illegible] ذلك كله [illegible] عبارتهم [illegible] الا الرجوع في تشخيص الفور الى العرف والعادة [illegible] الدليل [illegible] فالمتجه ان انتظار الصبح [illegible]

ونحوه من الاعذار [illegible] من افراد الفور [illegible] تطبيق [illegible] عليك من الامثلة فعلى [illegible] حضور المشتري

عنده وعلم اشتغاله [illegible] الشفيع بالطلب [illegible] لسبب من هذه الاسباب ولا تسقط [illegible] واحد لاشتغاله [illegible]

[illegible] ان يكون مختصا بالاشتغال [illegible] الفور [illegible] مع عدم فوات الفور [illegible] سواء كان المشتري حاضرا ام لا فان الفور ليس

مما يختلف بالحضور والغيبة بل المختلف هو [illegible] والتأخير [illegible] الا ان [illegible] دليل [illegible] على اعتبار الفور بل الدليل

عليه هو الاصل ونحوه [illegible] المتيقن [illegible] ومقتضاه الفوات [illegible] التأخير مع التمكن من الاخذ [illegible]

لا يدفع الايراد من كلام [illegible] حيث عده [illegible] من تلك الامثلة [illegible] الفورية العرفية ثم استثنوا حضور المشتري [illegible]

بالسلام والدعاء [illegible] ان [illegible] الفورية [illegible] السلام قبل الكلام وهو [illegible]

ثم قال بعدها هذا كله اذا كان غائبا [illegible] حضور المشتري فلا يعد شيئا من هذه عذرا [illegible] الشفعة لا ينافي

شيئا من ذلك وانت خبير بان هذا الكلام مندرج [illegible] من الفورية العرفية الى الحقيقية اذا [illegible] فورية [illegible]

فات بالسلام والدعاء [illegible] واستصحاب عدم فوات الفورية بذلك [illegible] ثم [illegible]

ان الاخذ المعتبر عنده هو الاخذ مع دفع الثمن [illegible] في البيع [illegible] الاستثناء [illegible]

على ان المقصود من الطلب هنا هو الاخذ مع دفع الثمن لا غير [illegible] الوكيل لا يسقطها كما صرح به غير واحد وهو باطلاقه

مشكل بل يجب تقييده بما اذا لم يطلع عليه الشفيع ولعله مقصودهم [illegible] واما [illegible] فقد عرفت ان ترك الاخذ مع العلم يسقط

الشفعة فكيف [illegible] الفور وجهل الشفيع باستحقاق الشفعة عذر [illegible] بالفورية [illegible] الاول بعموم الادلة [illegible]

المقصرة في الاخذ والثاني [illegible] التقصير [illegible] للفورية [illegible] كان [illegible] بالحكم عذرا كما اتفق هنا في باب الخيار

لغير واحد [illegible] اشتهار عدم معذورية الجاهل الا في القصر والاتمام والجهر والاخفات [illegible] الاحكام الوضعية [illegible]

[illegible] الا ان يدفع الاول بظهور اخبار ثبوت الشفعة للغائب [illegible] كون الجهل باستحقاقها [illegible]

الوقت [illegible] الجهل بالفورية على اصالة عدم المعذورية [illegible] في العبادات ولا [illegible] في العبادات

[illegible] الا ان [illegible] ان المقصود من المعذورية [illegible] عدم العقاب [illegible] الاولى

[illegible] الفقه [illegible] ان معذورية الجاهل في اصل الاستحقاق [illegible]

في الفورية [illegible] لان الفرع لا يزيد على الاصل [illegible] الاخبار الدالة على امهال الغائب

[illegible] الثمن ونحوها [illegible] لامهال [illegible] في كل باب من ابواب الفقه في

الاحكام واستصحاب ثبوتها بعد [illegible] ادلة الفورية [illegible]

[illegible] معذورية الجاهل بالحكم [illegible] الاستقراء [illegible] الفقه [illegible]

من الاصول [illegible] المعذورية في الجهل بالاستحقاق بل بالفورية [illegible]

بالاجماع [illegible] بعض [illegible] الشفيع [illegible]

[illegible] الاحوط السقوط [illegible] الاستحقاق [illegible] الفورية [illegible] بالثمن الذي وقع عليه العقد [illegible]

[illegible] بان المقصود [illegible] المثل او القيمة [illegible] لا خلاف فيه [illegible]

[illegible] من [illegible] الشفيع عليه بوجه [illegible] الشفيع [illegible]

[illegible] القيم [illegible]

[illegible] ثبوت الشفعة [illegible] الاخبار [illegible] الشيخ [illegible] في الوسيلة [illegible]

المحقق [illegible] على [illegible] الاصل [illegible]

[illegible] الشفعة [illegible]

الشفعة في البيع اذا كان [illegible] الثمن [illegible] حقيقة الثمن [illegible]

[illegible] والصحيح [illegible] الشفعة [illegible]

ولكن الاجماع [illegible] مخالفة المعظم [illegible]

في [illegible] الثلاثة [illegible] الاصل [illegible]

[illegible] الشفعة [illegible]

الشفعة بالجوار من العامة كالمرتدة فالعجب من [illegible] حيث سماه رضا في القوانين ولو سلم فالعمل على ظاهره يقتضي الاقتصار على الاربعة

المذكورة فيما اذا ليس فيه لفظ والظاهر ان علة عدم الشفعة كونها قيمية فالوجه التعدي والتعميم والحسن بان الثمن [illegible]

من الخطوط والقيمي للامارات كيف ولو قال عاقل يمكن ان يقول ان الحنطة والقطن ونحوهما اثمان والجوهر والثوب ونحوهما [illegible]

ثم يستعمل غالبا في النقود الا انه لم يبلغ مبلغ الحقيقة مع انه لم يقل بهذا الخصم [illegible] وانه فرق بين بين المثل والمثلي كما في

محله ولهذا ورد في المستفيضة من اخبار الربا اطلاق المثل على غير المثلي كيف واطلاق المثل في الابل وسائر الحيوانات فوق

الاحصاء فكيف يجعل ما هنا موجبا للتخصيص بالمثلي المصطلح الذي لم يرد في العرف منه عين ولا اثر على ان صدر الحسن والظاهر

ان الشفعة في جميع المبيع والثمن ثمن لهذه المبيع فكيف يخص بالمثلي والصحيح خارج عما فيه الشفعة من وجهين انتفاء البيع

انفراد الشريك فلا ربط له بالمقام اصلا ولو سلم فجميع هذه معارضة بكثير من اخبار الشفعة [illegible] بالجزء كالمرتق المتضمن [illegible]

فما اذا لوحظ معارضته بانقص الارض مثلا او بالعمود [illegible] والترجيح لها [illegible] سندا وتضمنا التعليل بنفي الضرر [illegible]

فهذا القول في غاية الضعف واضعف منه ما قواه الاسكافي في [illegible] من انه يكلف الشفيع رد العين التي وقع عليها العقد ان [illegible]

والا فلا شفعة له فقال في [illegible] ان في الحسن المذكور المطابق وظني انه مع ضعفه بجهة الشاذة اوفق من القول الثالث اذ الجمود على

الحسن يقتضي رد عين الثمن لا غير فالخروج من ظاهره وتخصيصه بالمثلي اخراج بلا قرينة كما اومأنا اليه والواجب قيمته يوم العقد

على رأي الشيخ كما في كلام الجمهور [illegible] او قيمته وقع العقد عليها [illegible] لان مثل قيمة الشفيع [illegible] لفظ الثمن في الحسن فانه

المتبادر منه الثمن الذي وقع عليه العقد والظاهر من المرسل الاخذ في [illegible] فيه وهنا قولان اخران احدهما قيمته يوم

بالشفعة والثاني اعلى القيم من حين العقد الى حين الاخذ ولم اجد لهما [illegible] الاول الى النص والثاني الى [illegible] فالعجب من جعل الثاني

احوط وعلى الاقوال لا يلزمه اي الشفيع اجرة الدلالة والوكالة ونحوهما من المؤن التي بذلها المشتري لشراء الشفيع للاصل ولو زاد المشتري

في الثمن بعد العقد لم يلحق الزيادة وان كان في مدة الخيار على رأي الشيخ ولا يسقط عنه ما يحطه البائع بعد العقد وان كان في مدة الخيار على

الاشهر بل لم يعرف الخلاف في المقامين الا [illegible] لان الثمن الذي استقر عليه وهو كما ترى ويسقط ارش العيب لو اخذه المشتري لانه جزء

من الثمن وسبب اخذه هو النقصان الموجود حين العقد فملكه البائع [illegible] فاذا اخذه المشتري [illegible] كيف

يمكنه المطالبة من الشفيع ثانيا ولو لم ياخذه المشتري فيحتمل التفصيل [illegible] ولو كان الثمن مؤجلا فللشفيع الاخذ كذلك

[illegible] العبارات [illegible] عدم الخلاف فيه بل في جواز التاخير [illegible] مع الدليل [illegible] للاصل [illegible]

ولكون الاجل [illegible] من الثمن ولكن بعد ان [illegible] كفيل [illegible] الشامل للضمين [illegible] المشتري بين الامرين [illegible]

لم يكن مليا كما هو المشهور [illegible] الشيخ [illegible] بالضمين اذا طلب المشتري [illegible]

مليا ما في الاشعار [illegible] من عبارة [illegible] لا يحكم [illegible] الذمم الذي [illegible] جميع [illegible] هذا

في قال الشيخ فدعوى الاجماع بل الشهرة [illegible] سيما بعد [illegible] هذا الشرط [illegible] الغالب [illegible] الكفيل [illegible]

مع عدم الملاءة فلا يكون مفهومه [illegible] اشعار الجواب [illegible] فيكون القول بوجوب الضمين [illegible] المشتري [illegible]

من مخالفة الاجماع والشهرة [illegible] عبارة [illegible] ولو سلم [illegible] الاستصحاب [illegible] الذمة

والمديون

والمديون وعلى الاطلاقات جواز مطالبة الضمين اما الكفيل فلا [illegible] وعلى معارضة الاطلاقات الشفعة بها [illegible] بعد كونها واردة مورد حكم

آخر وهو اصل الاستحقاق [illegible] المشتري [illegible] بحفظ الاموال [illegible] بالاخذ بالثمن في جواز مطالبة

المؤجل معجلا وما ذكرنا ظهر ان التعبير بلزوم كفيلا كما في الغنية [illegible] اولى مما في المتن [illegible] على جواز مطالبة

الكفيل على ما ذكرنا [illegible] جواز مطالبته كما [illegible] في سائر الديون وقيل لا يأخذ بالشفعة [illegible]

ان يجب الكفيل قبله ما ليس له الاخذ بالشفعة عند الاجل [illegible] العقد الى انقضاء الاجل على رأي [illegible] وفيه

قال [illegible] والاسكافي والطبرسي والغنية [illegible] قول كل من قال بعدم فورية الشفعة [illegible]

على الخلاف [illegible] جميع [illegible] كما يظهر من [illegible] وكلام جماعة انه محل النزاع على هذا جواز التاخير فيكون جواز التعجيل بلا

نزاع ولا خلاف كما اشرنا اليه فالخيار [illegible] للشفيع [illegible] كالنص فيه [illegible] تعليله [illegible] بان الذمم غير متساوية [illegible]

[illegible] بان عدم تساوي الذمم لا يلزم منه ما ذكر لامكان التخلص بالضمين [illegible] كون الخيار للمشتري [illegible]

فلان عدم تساوي الذمم يقتضي تجويز عدم رضاء المشتري بذمة الشفيع فيكون [illegible] لا الشفيع واما الجواب

فالظاهر [illegible] لا [illegible] رضاء المشتري وعليه فلا ربط له [illegible] النزاع [illegible] الفورية [illegible] بالفورية [illegible]

قوله هنا بالثلاثة كما قيل انه قال [illegible] كون الاخلال بالفورية هنا لعذر [illegible] حال المشتري [illegible] من الذهاب [illegible]

لا يوجب سقوطها بفوات الفورية [illegible] التعليل بالعذر [illegible] من قبيل الايجاب بالاختيار فان اخذ

المشتري على [illegible] جزء من [illegible] مؤجلا [illegible] سبب الشفعة [illegible] تعليله بما ذكرناه من عمومات جواز اخذ

الضمين [illegible] دفع الثمن [illegible] الاخذ [illegible] التعجيل ثمرة [illegible] الكفيل [illegible]

بين الامرين [illegible] التاجيل [illegible] مثل الدفع اجماعا [illegible] المشتري [illegible] الشفيع [illegible]

اقدم على ثبوت الشفعة [illegible] التعجيل [illegible] رضاه [illegible] الاخذ بالشفعة فورا [illegible] كما في صورة

تصريح المشتري بالانظار [illegible] الكفيل ونحوه من الاحكام على القواعد [illegible] الاخذ [illegible] فورا ودفع الثمن وحط [illegible]

التفاوت بين المعجل والمؤجل [illegible] الا بعد [illegible] الثمن [illegible]

ان لا يرضى الا بالثمن [illegible] الاخذ على المشتري قطعا لان الحكم بالتاجيل [illegible] حال الشفيع

فاذا اسقط حقه فلا موجب للمشتري لعدم القبول في غاية الضعف لانه [illegible] بتبديل اجزاء الثمن [illegible]

الشفيع بالحنطة مثلا وعليه فلو [illegible] المشتري [illegible] الاخذ بالشفعة لا يوجب الا تملك الثمن [illegible] زيادة [illegible]

ملك الشفيع [illegible] هذا [illegible] فقط [illegible] الامر الاخير [illegible] عدم الرضا [illegible] ان الاخذ بالشفعة

يوجب اشتغال ذمة الشفيع بالثمن مؤجلا فان عجل الشفيع فهو خير واحسان وان حط المشتري ما يقابل الاجل فهو

معاوضة وتجارة عن تراض فالاصل [illegible] الاطلاقات الشفعة ثم [illegible] الخيار [illegible]

ولو مات المشتري حل الثمن عليه دون الشفيع كما [illegible] عملا بعموم المستفيضة الحاكمة بانه اذا مات الميت حل ما عليه

في الاول وبالاستصحاب في الثاني مع احتمال حلوله [illegible] لان تاجيله [illegible] تاجيل ما على المشتري وضعفه [illegible]

صالح المشتري لو اجل الثمن او استمهله لاستبطائه بخلاف ما لو كان الاجل مشروطا بما شرط في عقد على المشتري الوفاء به فانه يحل على الشفيع [illegible] اذ الحق هو

المؤجل المشروط لا المنجز وحكم الشروط اشتغال [illegible] الشرط على ما لو عرف المشتري الشي اختيارا فلا ريب في حلوله عليه وان لزم الشفيع [illegible]

فاشكال سيما اذا كان سبب عدم الابقاء اخذ الشفيع بالتعجيل ولكنه ليس بشي لان الشرط [illegible] الا اختيارا [illegible] كان جزء

من الثمن لا مطلقا وان مات الشفيع فلا حق له لانه لا يحل على المختار من كون دفع الثمن واخلاله [illegible] الاخذ بالشفعة [illegible] عليه قبل دفعه

ودينه يحل عليه بموته وان الحق القول الاخر فلا [illegible] ولو باع شقصين من الملكين الشامين مع شريكين كل واحد في احدهما او لواحد كالاخر [illegible]

صفقة واحدة بعقد واحد فلكل شريك اخذ شفعته خاصة لا الاخرى لعدم الحق له في الملك الاخر وعدم ايراث اتحاد العقد [illegible]

بوجه ولو اتحد الشريك في الملكين فله اخذ الجميع او احدهما اذ كان له في كل منهما شفعة استقلالا فالاصل عدم زوال الاستقلال باتحاد العقد

او المشتري [illegible] بلا خلاف [illegible] ما ذكر ولو ترك الشفيع الاخذ بالعذر فلا تسقط شفعته اجماعا فتوى ونصا محققا ومحكيا من الاساس [illegible]

[illegible] الكلام في تشخيص موضوع العذر [illegible] عبارة عما يعذر [illegible] معه الاخذ [illegible] كالجهل بالبيع [illegible] والغيبة والحبس ونحوها

[illegible] لفظ العذر [illegible] اشتراط الفورية [illegible] بدليل [illegible] كما [illegible] والعادة [illegible]

الصالح والحكم الصحيح كما هو ظاهر [illegible] حيث قال بعد الامثلة [illegible] الثمن وبالجملة [illegible] البيع عليه والغرض الصحيح قد يتعلق [illegible]

خلافه في الشفعة [illegible] الاتفاق فان [illegible] الترك [illegible] صحيح [illegible] البين [illegible]

الامثلة [illegible] الاصل [illegible] الاصحاب [illegible] الثمن والشفيع [illegible]

الثانية معنا المحدث [illegible] الشفعة واستصحاب بقاء الشفعة [illegible] [illegible]

او يجب على الفور [illegible] الترجيح [illegible] لما انسقط الشفعة بفوات الفورية [illegible]

تقييد العذر بما يسلب الاختيار والقدرة بحسب العادة [illegible] على الاستقاط [illegible]

العذر العقلي [illegible] شرط من الشرائط المذكورة فان الشرط [illegible] الاختيار [illegible] عدم القدرة

على الثمن [illegible] العذر [illegible] الشرائط [illegible] بفوات الفورية [illegible]

يعتذر [illegible] الفورية [illegible] كثرة الثمن [illegible] بعد استقصاء البحث [illegible]

العبارة فان الاصل السقوط بفوات الفورية الا ما لا يعد تقصيرا ولا توانيا فبان قليلا او [illegible] اثبان [illegible] ما [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الثمن [illegible] الشفعة العقد الواقع

الواقع في العقد [illegible] العقد [illegible] القطع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] المال [illegible] الواقع [illegible]

[illegible] الواقع [illegible] الباطل [illegible] الخيار [illegible]

المبيع [illegible] كثيرة او بالعكس [illegible] او بالعكس [illegible] الاخذ [illegible] المشتري [illegible]

البيع [illegible] او بالعكس [illegible] الشفعة [illegible]

انه [illegible] الشفعة [illegible] او بالعكس [illegible] ما ذكر [illegible]

بالفور فان مقتضاه ثبوت [illegible] ما دام العذر باقيا والسقوط بفوت الفور اختيارا [illegible] بعد العلم [illegible]

على الاصل ولذا الحق اكثر القائلين بفورية الخيارات في البيع [illegible] الاختيار [illegible] في خيار الغبن

[illegible] الفور [illegible] دليل على الاصل شرعا [illegible] ولو ظهر له انه اشتراه بثمن فبان انه اشتراه باكثر او انه اشترى [illegible]

فبان انه اشترى [illegible] بعضه بطلت شفعته بلا خلاف [illegible] بالقليل [illegible] بالاكثر اولى [illegible] هذه الامثلة

[illegible] من تقديم الظاهر على الاصل فان الاصل بقاء الحق [illegible] ان سقط على تقدير [illegible] على تقدير [illegible] الاصل بقاؤه الا ان

يعلم التقدير المسقط [illegible] الثمن [illegible] المنصوص [illegible] تقديم الظاهر

الاصل لا يسقط الشفعة في المثالين [illegible] قول الشفيع في دعوى العذر [illegible] مع يمينه لكونه موافقا للاصل [illegible]

من قبله غالبا [illegible] تصرف المشتري قبل الاخذ صحيح اجماعا [illegible] من العارض فان اخذ الشفيع بطل ان دام اثره كالبيع

والبيع والوقف والاجارة [illegible] قبل الاخذ بالشفعة [illegible]

[illegible] تصرف بما يجب به الشفعة [illegible] الشفيع [illegible]

[illegible] المشتري [illegible] بعشرة [illegible] فان اخذ من الاول [illegible]

الثالث على الثاني [illegible] والثاني على الاول [illegible] الثالث على الثاني [illegible]

[illegible] الثالث [illegible]

[illegible] الثالث

[illegible] الثالث [illegible]

العقود [illegible] الثالث [illegible] الشفعة [illegible] الشفعة [illegible]

[illegible] الوقف [illegible] الشفيع ابطال ذلك

[illegible] الاخذ [illegible] الوقف [illegible] الثمن [illegible]

سبب لزوال الوقف [illegible] العين [illegible] الواهب [illegible]

اصل الهبة [illegible] الثمن [illegible]

[illegible] الثمن [illegible] الشفعة [illegible] الهبة [illegible] الموهوب [illegible] الثمن

الواهب [illegible] الثمن [illegible] الهبة [illegible] الواهب [illegible] الهبة [illegible]

[illegible] الموهوب [illegible] الشفعة [illegible] الشفيع [illegible]

[illegible] الشفيع العين [illegible] الثمن [illegible] الهبة [illegible]

[illegible] الهبة [illegible] الشفيع [illegible] الشفعة [illegible]

[illegible] الثمن الى الواهب [illegible] الموهوب [illegible]

[illegible] الهبة [illegible]

الثمن وعلى الخيار الى ان يشترط على المشتري ويها فاما وعلى النافذ وجهان الا انه حتى يجعل على المشتري على التقدير به لانه لا شفعة الا
في البيع والبيع مختص بالمشتري فلا يأخذ الشفيع الا منه ولا يمكنه الاخذ من المتهب اذ لا شفعة في الهبة وكم ان الدرك على
المأخوذ منه لا غيره هو وان اجاد الا انه نظر الى ما هو الحق وما على تقدير تسلط التسهيل على الثمن فان لم نقل باختصاص الدرك
به فلا اقل من احتمال ارادة كل من يأخذ الثمن في اي معاملة كانت فالدرك عليه فهل مثل هذا الاستقراء لا يورث الاحتمال بحيثية شرط
ما من بطل جميع التصرفات بالاخذ بالشفعة فان تقايل المتبايعان او رده المشتري الى البائع بعيب او غيره او باسباب الخيار للشفيع
فسخ الاقالة والرد بلا خلاف اجده لا لاستصحاب الشفعة وتحكيمه بنية الاقالة والرد على سائر ما مر من التصرفات النافلة الا انها
لا تقبل الفسخ ولم يعهد في الشريعة فسخها فقط بخلاف سائر التصرفات من البيع ونحوه وبدفعها الصبر ان محل الاستقراء المقابلة
والمراد ان يعض لبيع الشريعة اقالة الاقالة ورد الرد لما هو الا ملغى عنها ارباب التحقيق كل منها كثير فان محل شريك او ذي خيار
ففي شان ان يبطل جميع تصرفات فيه بالنسبة الى حقه وعليه تطلق المشتري البائع من الثمن يبطل ابراؤه ان يأخذ الثمن من الشفيع
فان امكن ان يبقى انه ليس ابطالا للابراء بل هو تجديد ملك للثمن الجديد من قبل الشارع فان الشارع اوجب على الشفيع بذل الثمن للمشتري
الا انه اخذ الشقص منه فابراؤه البائع قبله لا ينفع في شيء والدرك في الجميع باق على المشتري لانه المأخوذ منه والاخذ للثمن ولو رجع
الشفيع بالشراء بعده بنحو يسقط الشفعة لم يكن له الشفعة بالاقالة الا انها ليست بيعا عندنا بل عند ابي حنيفة ولو كانا بالقالة عند
التخالف في قدر الثمن وفسخا البيع برضاهما كارثة او فسخا البيع احتمل الا قال برهان الشفيع اخذه بما حلف عليه البائع من الزيادة لاخذه
منه فهما بعد المشتري لان اليمين ذهبت بحق المشتري بل ... النفع حيث ان الشفيع يمنع النافذ ليرجع البيع الى المشتري فاخذه منه
ولا يكفيه هذا فهذا الا ان يقال ان اليمين اما ذهبت بحق الشفيع اصلا فلا وجه لاخذه باداؤه الا لا يقتضيه الاصل فلا وجه لاخذه من البائع
الا المفروض ان اليمين وجوده كالعدم بالنسبة الى العقد فيجب بمقتضى الاستصحاب لاخذه من المشتري لانه كان قبل اليمين كذلك فالاصل بقاؤه
واذا المفروض انه يجب على البائع اجابة الشفيع على الاجمال وردها الشفيع اليه فلا يمكن القول بان تحصيل الشفيع ليس تقدما للمشتري
فعليه تحصيله بالثمن الذي حلف عليه البائع او بما يزيد منه او بما نقص ويقصد الشفيع بما حلف هو عليه وبالجملة حق الشفيع ان على المشتري
وهو معترف بان البائع كالمدعي للزيادة وهذا المراد بانه ليس لها الشفيع الا الاداء لا الا ادعاه البائع وادعاه البائع الاخذ الشفيع
والتقدم الذي لحق الشفيع احد فعليه الغرامة لا على الشفيع ومن هنا ظهر انه يمكن ان يبقى بحكم حق الشفعة الصبر سا او ان لا الف
الشرع كالامانة الذي وتقدم ... في بيان الشفعة تسقط مع تلف الشفيع قبل الاخذ وبلده تابعا عليه الكتاب بعبرة صيغ بل العلامة
وعلى ما ذكره المصنف قول يكفي حلفها البائع للمشتري حق الشفيع اصلا او يجب عليه حلف حق الشفيع الا احلامه الاول ان اليمين الشفيع عليه النقض
ما لا الذي ادعاه واعلم ان الشفيع باخذ الشقص انما يأخذه من المشتري ودركه عليه اجماعا فتوى ومضى ما تقدم بعضه ولو كان في يد البائع
او منع كلف الاخذ منه او الترك بلا خلاف اجده وتسمية تحقق وجهه القول بان له ان يأخذ فذلك لان الشفيع بمنزلة المشتري من المشتري
وتقسمه بعلم له بالمنع كالشفعة في عدم عشرهم على ما الذي نما ومن اما المعلوم تسلطه الا على الشفيع فانها وجد اخذه فاول وهو الحق مرفق
الاجبار انهم يرشد اليه ما ذكره الاخذ هنا قوله وقوله ثبتت فقط على بلد المشتري بل لا على رضا شر تحصيل الفرق بعينه وجب البيع فان رضا البائع
برطا بحاله لم يقبضا ان وجوب تسليم البيع عليه وما له ثمة اجبره بالملاك العقد بحيث لا اخذ هنا فلا انقضاء اجبره وعليه بل لم يصب حقا

لا يكلف المشتري القبض والتسليم

ومن يقوم مقامه فيبطل البيع والشفعة معا والدرك مع ذلك على المشتري

بعد القبض لا يجب على المشتري المبيع في استرداده بل للشفيع الاخذ منه او الترك ولو غصبه بعد الاخذ بها فيتوقف على مسئلة غصب الامانة
فيضمن المشتري لو قصر والا فلا ومما ذكرنا يظهر انه يقوم قبض الشفيع من البائع مقام قبض المشتري كما لو امر اذن ضمن السر لهذا القبض
فراجع بقبض ذلك كما لا يخفى فلو تلف بعد قبضه لا يكون من التالف قبل قبض المشتري لا اذن الشارع القبض على من اخذ منه ولو تلف
بعد اخذه بها قبل القبض هو من مال البائع لصدق تلف المبيع قبل قبض المشتري الا على الاصل المعروف ان الشفيع قائم مقامه فيكون له
قبضه كقبضه وكيله وتسليمه اليه في جميع الاحكام وللشفيع فسخ البيع ولا الاخذ من البائع للاصل واختصاص ادلة الفسخ بمن له
ليس منها لا دلالة الشفعة الشفيع والمشتري وكذا لا تنفع الاقالة بين الشفيع والبائع الا مع ولا تقدم المبيع او تعيب فلا يخلو من انه
اما بفعل المشتري او بفعل البائع او بفعل الشفيع او الثالث او الاجنبي او للتلف سماوي او باجر او بالاول والثالث وهكذا على التقادير
فاما قبل المطالبة او معها او بعدها او على الثالث فاما قبل الاخذ بها او معها او بعده وعلى التقادير فاما لم يتلف منه ما يقابل بجزء من الثمن
او تلف فان كان الاول من كل من التقادير الاربعة او بعض تعليقه غير الاحتمال الاخير من التردد يدور الاخيرين مطلقا تخير الشفيع بين
الاخذ بالجميع من الثمن او الترك ولا شيء على المشتري ولا على الشارع كما في ذلك وغيرها بل الاجماع في الشهرة على خلاف الاصل يفعل الفاعل
على ضمان المشتري او غيره للشفيع الا شيئا بعد اختصاص ادلة الضمان بمن يحتمها بالملاك ولا ملك قبل الاخذ بها لم يوجد كما قالوه بل لو احتمل سواه
مع انه يرد عليه ان النقض بضمان الراهن نقص الرهن اذا جنى عليه مع انه يكمله وثانيا بضمان من لا يحتمله في باب البيع المبيع مع كونه في الحبس
الصبر بحكمه وثالثا بان الضمان لو قلنا به ليس متعلقه الشفيع حاكونه مالكا للعين بل هو يجد ضمن به سلكا الشفيع بالاخذ كاحد الخيارات
شئلا نقول ان حق المطالبة للشفيع بمحض تحقق العقد تعلق بهذا المبيع والاصل بقاؤه وعدم سقوطه بالاهمال والتعيب بغير الخيارات فاذا اخذ
الشفيع بها وجب على المشتري تسليم ما وقع عليه العقد وتعلق به حق الشفعة على الشفيع فان كان لا فلا كلام وان تلف او تعيب يجب عليه
العوض مثلا او قيمة او ارشا فان قلت الموضوع شيء لم يعلم فكيف يجري الاستصحاب قلت انا نفصل الحكم بالخيارات وثانيا ان من حكم الشيء
في موضع يقام المثل او القيمة والارش مقام الموضوع فظهر ان الموضوع هو اعم لا ربح من الموضوع او ما قام مقامه فان قلت هذا على خلاف الاصل
فيجب الاقتصار فيه على موضع النص قلت من حكم الشيء في موضوع بعدم بطلان الحق باشتغال الموضوع فظهر انما تقلب الاصل في الخلافة العكس لا فيه ولو شيء
فعل حق الشفيع تعلق بهذا الموضوع والشغل يوجب اشتغال الحق لا اشتغاله اشتغال الذمة بهذا الحق بجبر ولا الا ذلك في جميع الحقوق ولا الاحلاله
الا المطروح فيها اجمع عكسه اشد بقاء الاشتغال وان انتفى مورد الحق فيجب على الشارع الحكيم تشريع وسيلة للاستخلاص عنه وهو هنا المثل او القيمة
او الارش بل القول ان عدمه تحقق الاشتغال لا يجمله جميع ما دل على وجوب تحصيل براءة الذمة من اموال الناس بهذه الثلاثة فلا يخفى رفع الاول
اصوله على ان العقل لا فرق بين هذا الحق وبين الخيار بوجه وجيه يدفعه فيه فيقضي دعوى باهما انه فالقول بضمان المشتري لم لا يحتج والحاله
تحت حكم الارش كما مضي في مسامرة شهر الفرق بضمانه بعد المطالبة ويقبل الاخذ بها مع انه لم يزد على محض الاستحقاق شيئا الا المطالبة وهو
الفرق لا عقلا ولا نقلا كما شبهه تعين ومنع الا ان يبقى ان القول بضمانه كان لم يتقل عن احد بل بعدها هنا سقوط حصته التالف من الثمن كما هو مع
في تحقق وجه وان امكن المناقشة فيه بكونه ناو بلا في القول الحكم الاحكام بعد النسبة بضمان الراهن وعدم الخيار بضمان المثل او القيمة او الارش
مع اصول لا يعلم عليه على هذا التأويل المبني لكونه واقعة لملك المشتري وقد عرفت ضعفه بالا يزيد عليه والحاله هنا لاف بالتلف والعتق والغصب المحرم
ما لم ينقضان المشتري بالمعنى المذكور في الجميع فقد تم اشكال المصنف بطل العتق في حال البائع لا ورة ما قبل الشرط الاشكال فيها لا ان اختيار تعلق

الموافق تسخ التردد في الاول قوله بفعل المشتري وعليه الزيادة ان قد تقبل المطالبة ومن الزيادة الثالث قبل الاخذ بها ومن الزيادة الرابع ابتغيفه ... منه

بطلانه بمجرد وجه هنا مع ... انه الاظهر للماتن ... وان ... هنا لعدم استناد احد من الاصحاب له من مجرد ربط تصرفات المشتري قبل اخذ
الشفيع لشفعته ... احتياطه مانع ولكن ... نورد ما ... فوق ظهور كلام الشهيد الضمان ... بعد المطالبة كما اشرف ... الحكم
في الغيبة لاجماع عليه كما يأتي بعبارته هنا لولا تصريح الشهيد بعد الكلام المزبور بعدم الضمان كما في صورة التلف راسا ... بل الحكم
خلافه ... قرينة ... على ضمان البعض والوصف كما بطريق اولى ... في المقام ... على عدم الضمان ونحوه وان
كان مرسلة الا انه بالشهرة منجبر وهو ما رواه ... في باب الشركة والمضاربة عن رجل قال كتبت الى الفقيه في
رجل اشترى من رجل نصف دار مشاعا غير مقسوم وكان شريكه الذي له النصف الاخر غائبا فلما قبضها وتحول عنها تهدمت الدار وجاء سيل
خارق فهدمها وذهب بها فجاء شريكه الغائب فطلب الشفعة من هذا فاعطاه الشفعة على ان يعطيه ماله كملا الذي نقد في ثمنها فقال
لم يضع من قيمة البناء فان البناء قد هدم وذهب به السيل ما الذي يجب في ذلك فوقع ع ليس له الا الشراء والبيع الاول ... الانقاض
بفتح الهمزة ... ما ... جمع نقض بكسر النون ... من الالات المنتزعة من البناء بعد نقضه للشفيع بلا
خلاف ... منقولة ... بتبعية الارض ... الاصل ... العدم بالقسمة وكان ... والتعيب
بفعل المشتري بعد المطالبة وقبل الاخذ بالشفعة ضمن المشتري كما ... من النقض ... جماعة منهم ... ولا يمكن
الضمان هنا ... الثمن لا ... على المشتري ... الشهيد في صورة التلف سقوط
الشفعة راسا او تقييد ... بعد هذا الحكم على ارادة ... بطريق اولى ... بعد علمه بالمطالبة
فعليه ... بدليل الاجماع المشار اليه خلاف ... بل ... ثم دليل الشهيد
على ما ذكره ان الشفيع استحق بالمطالبة اخذ المبيع كاملا وتعلق حقه به فان انتقص بفعل المشتري ضمنه له ...
الشفعة بالمطالبة ... الاخذ ... هذا لا يستحق الشفيع قيمة التالف ...
مع الثمن ... المطالبة ...
الاخذ ... من جماعة ... بان قبل المطالبة ... الاستحقاق ... الاخذ
... من الضعف ... ساير الشركاء ... بالجميع ... الاخذ
الاخذ بالشفعة ... الاصل ... والتعيب في الحقيقة ... الاصل ... من الادلة الشرعية ...
بالعمل ... الضمان ... بعد المطالبة ... على ...
... بعد ... الاخذ ... المشتري ... بعد استقرار الحق ... الاخذ ...
ليس ... الحق ... كيف يكون ... بعد المطالبة ... بعدم الضمان ...
ليس ... الضعف ... الاجماع ... ان ... الاصل الضمان ...
... المشهور ... الباقي ... بين المطالبة والاخذ ...
... بعض المبيع ... الاخر ... شاء بحصته ...
باعتبار الباقي ... وان لم يكن بفعل المشتري ... بالخلاف ... ثم ... بفعل المشتري اخذ الباقي بالقيمة ...

ان كان

انه كان ذلك باي سبب اخذ بجميع الثمن او ترك وان كان بفعل المشتري اخذ الباقي بالحصة ... من العين ... على المشتري ...
الطريق ... القائل ... منه ... لظهور المرسل المتقدم ...
اسم ... بان ... الاصل ... الشفعة ... استقلاله لكل جزء من المبيع في
... بالنسبة الى ... بل ... بازاء ... الثمن والمرسل ... وان كان ...
السراية في الجملة ... الجزء ... بالنسبة ... الجزء ... سقوط حصته ... من الثمن ...
السقوط ... السراية ... واما الاستدلال ... جميع الثمن في مقابل الباقي ... كما ... واحد ...
عليه ... اذا المفروض ان الاخذ بالشفعة ... اختيار الشفيع ... في الاخذ ...
فقد اقدم بنفسه على ... هذا ... موضع الخلاف ... ان الابنية بالنسبة الى الارض كاحد العبدين المبيعين
او ... العبد ... الثمن ... بعض المبيع بعد ... باعتبار ... والمرسل ...
فيما ... واما التفصيل ... بين ما بعد المطالبة وما قبلها ... فقد ...
الباقي ان شاء بحصته من الثمن ... المشتري بعد المطالبة ضمن النقص ... ان ... الضمان ...
... اخذ الباقي بحصته من الثمن ... في هذا الباب ...
... المشتري ... الشفيع بعد القسمة وقبل اخذ الشفيع بالشفعة ... من الشفيع ...
كان الشفيع غائبا او صغيرا لا اخذ له ... وطلب المشتري من الحاكم القسمة فقسم ثم حضر الغائب او كبر الصغير فاخذ بالشفعة ...
قلع غرسه وهدم بناءه ... عليه ... الارض ... البناء والغرس ... من قبل الشرع ... القلع والهدم ...
شاء ... الارش ...
بالهدم ... البيع ... قبل ... الشفيع ...
... الشفيع ... المشتري ... الشفيع ...
... وان ... قلع غرسه وهدم بناءه ... الشفيع جميع ما نقص من الغرس ...
بالقلع والهدم ... الاصل عدم ضمان ... المشتري ... القلع والهدم ...
... المشتري ... الشفيع ... الشفعة من جانب المشتري
... من جانب الشفيع ... الغرس ...
في جانب المشتري ... الشفيع بالشفعة ... على الغرس ...
... الشفيع ... التفصيل ...
... القلع ... الشفيع ... القلع ...
القلع من المشتري ابتداء ... النقص ...
... الاصل عدم ... المشتري ... الشفيع ... الغرس ... لا ... التفصيل

بين ما قبل المطالبة وما بعدها [illegible] بل هو اللازم [illegible] فصل كما في العيب كما لا يخفى ولكن مقتضاه [illegible] ظهر [illegible] الاول [illegible]
بل الشيء اما النقص لارض الحاصل بالغرس والبناء بعد تعلق حق الشفعة وقبل الاخذ بها فانه غير مضمون على المشتري لانه لم يحصل في ملك الشفيع
ولو [illegible] التوجيه فيرجع المسألة الى ان تصرف المالك في ملكه [illegible] ضمان [illegible] الا [illegible] تصرف المالك [illegible]
ملكه [illegible] في هذا الملك [illegible] من ملكه اختيارا كالبيع [illegible] عليه [illegible] ان جميع الاصول [illegible]
تسلط المالك على اموالهم [illegible] على الثاني [illegible] على تعطيل الملك بانه كان في التعيب المتقدم [illegible] مقتضى ما [illegible] بين كونه
القلع قبل المطالبة وبعدها [illegible] كان مقتضى ما ذكرناه [illegible] ضمان العوض [illegible] على عهدة الشفيع
هذا الملك ناقصا بالغرس والحكم بكل الثمن او [illegible] المشتري من الازالة فخير الشفيع بين تكلمة [illegible]
المالك على ما هو المقتضى لجواز تفريغه من ملك الغير [illegible] ولكن مع دفع الارش هنا على اشكال بل [illegible]
الاول [illegible] النقص على ملك المشتري لمصلحة وتفريغ ملكه مع ان عرق المشتري لم يكن عرق ظالم [illegible]
[illegible] في العارية [illegible] هناك [illegible] التفريط حصل بفعل المشتري لانه غرس في ارض مستحقة للغير [illegible]
مستحقة للاخذ الا انها لم تخرج من ملك المتصرف [illegible] وليس هو [illegible] يجوز رجوع المعير [illegible]
[illegible] الغرس بخلاف المستحق هنا الا ان [illegible] فالحكم [illegible] عدم اخذ الشفيع بالشفعة [illegible]
ليس [illegible] المعير على ان تعطيل الملك لاجل استحقاق الشفعة والنظر [illegible] في الغرس والبناء [illegible]
عليه [illegible] مقتضاه التخيير بين ما ذكرناه [illegible] قيمة البناء والغرس [illegible] المشتري بلا اشكال [illegible]
[illegible] الشيخ الاول [illegible] في العارية في نظير المسألة [illegible] الاشكال [illegible]
صاحب الارض قيمة الغرس [illegible] صاحب الغرس على اخذ [illegible] صاحب الارض الغرس [illegible] هذا التعليل [illegible]
[illegible] بين الحقين [illegible] لكل منهما [illegible] اختيار الثلاثة [illegible]
لكان [illegible] بالباطل وهذا [illegible] في العارية [illegible] المصنف [illegible] هناك [illegible] الاصحاب [illegible]
الشفيع مخير [illegible] من الشفعة وحصر التخيير بين هذه الخصال الثلث [illegible]
[illegible] بالبقاء [illegible] الاخذ [illegible]
[illegible] قبل الاخذ باشتغال الارض بالبناء والغرس [illegible] بين الفسخ والامضاء لكونه نوعا من العيب [illegible]
بعد الاخذ والثالثة قبله [illegible] في مقام بيان خصال التخيير [illegible]
قبولها المشتري مع اختيار الشفيع [illegible] مستحقا للبقاء في الارض [illegible]
[illegible] من الاشكال [illegible] الارض [illegible] في العارية [illegible]
امثال هذا الاضطراب والاختلاف [illegible] ان تقوم الارض [illegible] الغرس ثم تقوم [illegible] قيمة الغرس [illegible]
[illegible] تقويم الارض [illegible] الشفيع ما نقص [illegible] الشفيع [illegible]
الشفيع والمشتري وان كان الاول [illegible] اختيار المشتري هنا [illegible] القلع مع [illegible] الغرس في الارض



وهذا [illegible] ان يكون وجه [illegible]
[illegible] تخيير الشفيع [illegible]
موقوف على رضاهما [illegible]
وان كانت [illegible]
[illegible] الا برضاء الشفيع [illegible]

الا [illegible] باعتبار الهيئة الاجتماعية [illegible] زيادة القيمة وذلك [illegible] لا يستحقه المشتري فكيف يكون [illegible] قيمة الارض [illegible]
مجموع القيمتين [illegible] المشتري [illegible] الغرس مستحقا للترك باجرة او [illegible] بالقيمة وهذا [illegible] اذا [illegible]
يستحق الا [illegible] الارض [illegible] ويستحق صاحب الارض اخذه بالقيمة [illegible] الغرس [illegible] الارض [illegible]
فان [illegible] الوصفين موجب لنقصان القيمة [illegible] الا باجرة [illegible] قيمة [illegible] ما يستحق اخذه بالقيمة
[illegible] على القول بان الشفيع لا يجب عليه ارش النقص بالقلع [illegible] الاجرة على الابقاء [illegible]
القلع لا [illegible] ضمان الارش [illegible] فالابقاء واجب وكذا لا ينافي [illegible] باستحقاق الشفيع الاخذ بالقيمة
وان لم يرض المشتري [illegible] منفردا [illegible] من مجموع القيمتين [illegible] كل من القيمتين
[illegible] من الجميع [illegible] قيمة الجميع مائة والارض اربعين والغرس خمسين [illegible] العشرة [illegible] باعتبار الاجتماع [illegible]
[illegible] الغرس [illegible] الا بعد هذا الارش [illegible]
في الارض باجرة او [illegible] المالك [illegible] المشتري [illegible] القلع [illegible] الارض [illegible] قيمته [illegible] بعد قلعه [illegible]
اذا استحق [illegible] البقاء [illegible] بالقيمة في هذا [illegible] اول [illegible]
[illegible] على الشرطية [illegible] اختيار الشفيع قلعه [illegible] قيمته [illegible] قلعه [illegible]
ملكه [illegible] فلا يستحق المشتري [illegible] المشتري او [illegible] الشفيع [illegible] الا [illegible] الاخذ بالشفعة
[illegible] بالبيع [illegible] الثمن [illegible] ثم اخذ الشفيع فالحكم [illegible] اذ العلة [illegible]
الحكم [illegible] المشتري [illegible] الشفيع [illegible] الشفيع وعليه ابقاء الزرع الى اوان [illegible]
[illegible] المشتري قبل الاخذ بالشفعة بخلاف الغرس والبناء [illegible]
[illegible] حق القلع [illegible] الشفيع [illegible] المسألة [illegible] الشفيع
فسخ الاجارة [illegible] اجرة المثل والجمع بين هذا المقال [illegible] في باب السلم [illegible] الاجل [illegible]
الثمن [illegible] بطلانها [illegible] الاجل زيادة [illegible] بقدر [illegible]
من [illegible] الغرس [illegible] الشفيع [illegible]
[illegible] فكيف يجبر الشفيع [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] الشفيع [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] الغرس [illegible] المطالبة بالشفعة [illegible] تفصيل [illegible]
الا [illegible] المعيوب [illegible] الثمن [illegible] ما ذكر [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] التفصيل [illegible] الزرع او الاكثر [illegible]
[illegible] الاول [illegible] العيوب [illegible] التفصيل بين ما قبل المطالبة
وما بعدها [illegible] العيوب [illegible] المشتري [illegible]

على اخذ المال والنماء المنفصل المتجدد بين العقد والاخذ للمشتري وان كان بخلاف ما يعود على ... بلا خلاف كما في الثمار بعد غير مؤبرة
النخل قبل التأبير لغيره فانه قال الشفعة على البيع قاله منعوه وقالوا ان البيع خرج بالنص فيجب العمل في غيره ومنه الشفعة على القواعد
ومقتضاها بعد صدق اسم الثمرة عليها قبل التأبير كونها للمشتري لكونها نماء ملكه كسائر النماءات المنفصلة وهو جيد وعلى الشفيع
الشفعة الموصوفة اخذ مجانا لما سبق بيانه في الزرع اما المتصل ككبر الشجر وزيادة اغصانها فللشفيع بلا خلاف ولو كان الطلع غير
مؤبر وقت الشراء فهو للمشتري كما مر فان اخذه الشفيع بعد التأبير او قبله كان في بعض النسخ اخذ الارض والنخل دون الثمرة بحصته
من الثمن وطريقه ان يقوم المجموع ثم يقوم الثمرة وينسب قيمتها الى المجموع فيسقط من الثمن بهذه النسبة اذ بقاؤها واجب فالهيئة
المجموعية ... ولو ظهر استحقاق الثمن الذي بذله المشتري للغير فان لم يكن معينا فالاستحقاق للشفعة باق لبقاء البيع وان
بطلت الشفعة كبطلانه هذا اذا كان الظهور بالبينة العادلة واما اذا كان بمجرد اليمين المردودة او باقرار الشفيع او بالحاضر لحكم ...
او البينة الغير العادلة فلا لفقد الدليل على ... ... هذا ان لم نقل باختصاص ادلتها بموارده وانما لا يستحق البائع لاسترداد الشفيع
... ولا تبطل لكان المدفوع من الشفيع مع الجهل بالشفيع ... عذرا ... ببطل ... بتقويم على كونه بذل الثمن ...
الملك مع الشرائط الفورية ... ولو ظهر بطلان ... المعيبة فقط ... كان ... المعيبة فقط ...
عيب في الثمن المعين فرده البائع قدم حق الشفيع ولا يبطل الشفعة لان كلا من الخيار والشفعة سبب من هذا العقد ...
... لاحد على الآخر من هذه الجهة فيجب الجمع بينهما بما امكن وهو غير ممكن ان قدمنا حق البائع اذ لا تسلط للشفيع على ... البيع
... فاذا سقط حقه من العيب ... سقط حقه بالمرة بخلاف العكس فان ... ان يكون مثل ... البيع ... البائع
بعد الفسخ بقيمة الشقص حين الفسخ ان لم يجد ... الثمن ... ما يمنع الرد ... وكذلك ... اخبار الشفعة
المرسل المتقدم انما ... للشفيع ... والبيع ... فاكان البيع ... الخيار ... يكون الشفعة ...
فيلزم ان لا يأخذ الشفيع الشقص ... كان للبائع ذو الخيار ... ... بمجرد الاستحقاق قبل الاخذ ... البائع
... العيب وكذا الكلام في جانب المشتري ... صاحب الخيار ... في المسألة قول بتقديم حق الخيار ... في غاية القوة ...
كما مر ... ولا يسقط خيار البائع ... ... ان قول ... كان ... بانه لا ... ...
... كرجوع ... ... لا يرجع المشتري
على الشفيع ان كان اخذ بقيمة العوض الصحيح ... ... الشفيع ...
... ... ان ... ... بما اعطاه الشفيع ... بما اعطاه المشتري
... ... فاذا رجع البائع على ... الرجوع على الشفيع ... الثمن ... الشفعة ...
... المشتري ... البائع ... البائع ... باخذ الشفيع ...
... ... البائع ... المشتري ... ... بقيمة
الشقص حين الفسخ ... قيمة الثمن ... الشفيع ... ولا يرجع على المشتري بالتفاوت ... على الشفيع
هو ... العقد ... حين الفسخ ... العقد ... على المشتري

بل ... ان البطلان الطارئ لا يزيل ما ثبت للاصل ولو كان الشقص في يد المشتري ورد البائع الثمن بالعيب اخذ الشفيع من شفعته لسبق حقه
... فان اصل التعارض انما هو بين الحقين وقد عرفت انهما معا سببان من العقد في آن واحد بل ... ثمة ... الحقيقة
ذكر ... ان الشفيع ... باخذ الشقص من المشتري ... البائع ... لا بد من ... جميع قوله
واخذ ... الشفيع الشقص بقيمة الثمن ... كانت ... وللبائع على المشتري قيمة الشقص ... زادت ... الثمن
المزيدة ... يرجع المشتري على الشفيع بالزيادة اذ لو كان الشفيع ياخذ الشقص من البائع ... قيمة الشقص ...
المشتري ... باصل القيمة ... فلا ... وجه للتخصيص ... الزيادة ... على ... المشتري ... ان ...
الشفيع فان اخذه ... والنماء المتصل بين الرد واسقاط الشفعة ... البائع ... للبائع ... الطلع
الشفيع فان اخذه ... من حين الاخذ ... النماء المتصل للبائع ... اوجهها ... لا ... بين العوض
... للمشتري ... ... البائع على الفسخ ... البيع ... الثمن المعيب ... البائع ... باخذه
الشفيع لا ... المشتري ... ... تقديم حق البائع ... الخلية المستفادة من قوله ... حق الشفيع لا ... قال
... الناس ... ... العيب الثابت حالة البيع والشفعة ثبت
بعد ... لا ترى ... ... الاول
لا انا ... ... بعد
هذا ... ... بعض الاقسام ... ... اختصاص ... المشتري ... البيع
... ... المشتري ... ... استرجاع الثمن ... الشفيع ...
في الرد ... ...
... ... سقوط الحق ...
سقوطه ... البائع والشفيع الثمن ... المبيع من المشتري ... ... الثمن
... ... الشفعة ... البيع ...
... ... العيب ... المشتري ... ... استرجاع الثمن من الشفيع ... ...
... ... الشفيع من الشفعة ... الفسخ ... الخيار ... العيب ...
في المبيع من حيث ... ... لا يتحقق ... الشفعة ... البائع الثمن ... اخذ الشفيع ... الثمن ...
... استرجاع المبيع ... ... الشفيع ... ... المشتري ...
... البائع الثمن بالعيب ... قبل الاخذ ... ...
... ... البائع المبيع ... ... الشفيع ... ... خيار العيب ... ...
العلم ولو تلف الثمن المعين قبل قبضه ... ان الشفيع ... الشقص يرجع البائع بقيمته ... على المشتري ... الشفعة
على الاشكال ... ... البيع بتلف الثمن المعين والشفعة ... ... استحقاق الشفيع الشفعة

على الشك المقتضي للفسخ والاصل بقاؤه مع ان شيئا من هذين الوجهين لا يقتضي التفصيل المزبور بل اهمال لا يقتضي الا الاطلاق ولذا منعه
الاول مع ما عرفت فالعجب من عدم اعتبار الثمن بعرضيا مع وروده في المقام فتعين الثاني خلافا للشيخ في الاول لما عرفت وقد عرفت ان اوله ما في المتن وكذا
العيب في الشقص بعد الاخذ بالشفعة كان في المتن بل ظهر لا يقتضيه فلو دون اختيار الاخذ فيما لو وجد بعد العيب الا الدليل فان كان المشتري
والشفيع عالمين فلا خيار لاحدهما لانهم اقدموا عليه وان كانا جاهلين فلا ريب في ثبوت الخيار للشفيع فان رده الشفيع تخير المشتري في الحصول بين الرد
والارش وان فصل بين العلمين زمان طويل بتقدم علم المشتري وتاخر علم الشفيع اذ الاصل بقاء خيار المشتري وعدم سقوطه بانتقال
الشقص الى الشفيع ثم الى الاخبار المحمول كان كلما مع الجهل كاثرة الخيارات وان اختار الشفيع الاخذ الى ان سند منه على ما يقتضيه
تخصيص المسألة بما بعد الاخذ وعلى ما قلناه لم يكن للمشتري الفسخ كاثرة شيخ قوله بخلاف المشتري وهل له الارش قبل يمنع لا لانه
استدرك ظلامته حيث رجع اليه جميع ثمنه مثلا او قيمته فكان كالاثر في انه لم يبق عنده شئ وقد علوا بمثل هذا التعليل في منع
المشتري من الرد كما عرفته من شيخ قوله بخلاف المشتري فان مآل هذا التعليل الى انه لا فائدة في اخذ الارش وذلك لانه لو كان
ثبوته لانه عوض جزء فائت من المبيع فلا يسقط بزوال ملكه عنه ولا باخذ عوضه مثلا او قيمته او هو فالواقع الغصب بل مع التمكن من العين
لا يجزي المثل والقيمة ولانه لو دفع احدهما للتعذر ما استرد اذا حصل التمكن بعده وليس هذا الا لان الاصل عدم التهاتر القهري فعند قال
بهذا الاحتمال بانه اذا اخذ الارش من البائع فهل يسقط من الشفيع بحصته من الثمن بقدره قيل لا لانه انشاء الفائدة في الارش وكان
مآل هذا التعليل وهو وان ما عللوا به في المنع من الرد لم يعلم العمل به هنا ايضا ولا فالفرق فنقول تحقق هنا بثبوت الرجوع لانه تحكم فان قلت
العلة ثمة انما هي هذه فقط بل هو كل هذه امور ما ذكره من التاييد والاعتضاد والعمدة استصحاب عدم زوال علقة الشفيع من الشفيع
والمشتري بالرد امر قلت مثله هنا ايضا موجود اذ الاصل بقاء زوال علقة الشفيع عن الثمن الا ان دفعه الى المشتري سيما وهو يرى بمنزلة
ان عليه ايضا فيمنع استرجاع مقدار الارش عنه ومن قال باستحقاقه قال بعدم ثبوت الارش ايضا حذرا من الجمع بين العوض والمعوض
استصحاب بقاء اخذ الارش للمشتري من البائع لا يعارضه لان الثابت له ابتداء هو الخيار بين الرد والارش لا تعيين الارش فلو انتفى الخيار
كما هو المفروض انتفى المستصحب فلا يبقى للاستصحاب بل قلت متعلق الحكم تخليفا او وضعا في التخيريات عند المحققين كل واحدة من الخصال
استقلالا وعند بعض الاصوليين القدر المشترك بينها ما يا ما كان فلا يسقط بامتناع احدى الخصال بل يتعين في ضمن الخصلة الباقية بل لكل
الامر هنا ايضا كذلك سيما وقد يقع نظيره في هذا الخيار ايضا اذا سقط بالتلف او بامر اخر كما قرر محله قلت هب هذا لا انه فيما كان المانع مختصا
باحدى الخصال وهنا المانع كان من المختلفين فاما يجب القول بسقوطهما معا او بثبوتهما كلك فالفرق تحكم الا ان ينتفي الرد ملازمة لما ذكر
مانعا اخر وهو ان مقتضى اختيار الشفعة اخذ الشفيع الشقص من المشتري لا من البائع فلو جاز الرد لزم اما سقوط الشفعة واخذه
من البائع ثم يرجع عليه الشفيع بمقدار ما اعطاه ويسقط منه ان لم يعط فلا يلزم خلاف الاولى لذا مع ضعف العمل بالاصل مثلها فهذا لا يخ من قوة
وكذا لو علم الشفيع خاصة ثبوت الارش لرضاه ايضا قوي كما في ثبوت ايضا ولو علم المشتري خاصة فللشفيع رده عليه وليس له مسألة الطلب
الارش لانه انما ياخذ بالثمن الذي جرى عليه العقد والشفعة تثبت من اصلها كلك والمشتري لم يكن له ارش لعلمه بالعيب فلهذا الشفيع وقد
يطلبها انه كان المشتري قد اشتراه بالبراءة من كل عيب فان علم الشفيع بالشرط فكالمشتري والا فله الرد فقط لا الارش واما سائر الخيارات
ففي ثبوتها للشفيع تفصيل مر في اول الشفعة **الفصل الرابع** في مسقطات الشفعة وقد عرفت انها تسقط بكل ما يعد تفريطا او تقاعدا عن الطلب

وكذا لو علم احدهما دون الاخر بخلاف الارش فانه لو اخذه المشتري من البائع [illegible]

ورفاير

مع ان المشتري واخبره بالحال وعليه فاذا بلغه الخبر فلينهض للطلب فورا ولا يجب عليه ان يقول اولا اخذت بالشفعة ثم ينهض للطلب
اتفاقا فان منع بمرض او حبس في باطل وان فدر على ان يوكل وعجز او منعه الحبس في دين لم يقدر على ادائه وكل ان لم يكن فيه مؤنة ومنة
ثقيلة عليه فان لم يجد سبيلا الى التوكيل على اوجد ولكن الاجرة فيعذر بل لعل هذا اعظم من جملة من الاعذار التي اطبقوا على جواز التراخي
معها ومع ذلك فليشهد على الطلب والعجز بل عن كون زعم ان يقول تملكت الشقص واخذته لعدم سقوط المبني بالمعنى فان ترك
الاشهاد فالاقرب كما في ثق انه على عدم البطلان للاصل والاطلاقات الشفعة وفقد الدليل على لزومه الا تحليفا ولا وضعا على ان فائدة
الاشهاد ثبوت العذر وقد يثبت باقرار المشتري او بيمين الشفيع على نفي التقصير لان الاصل معه كما ومع برضاه في ثق ايضا كما
بعد حكاية في مقابل الاقرب بالبطلان لان الاشهاد قائم مقام الطلب فاذا تركه فهو بمنزلة تركه قال في المقدسين منع ومنع ما قال ونحن ان لم تملك
الشقص ايضا كذلك فلا تبطل بتركه لعين ما ذكر ولو بلغه متواترا او بشهادة عدلين فقال لم اصدق بطلت شفعته وقبل منه لو ادعى
ان التواتر لم يفد العلم له والعدلين لم يكونا عادلين عنده او لم يعلم بحجية العدلين في هذا المقام في الشرعية مع امكان ذلك في حقه للاصل
كما ظهر منه تحقق ايضا ومثل الشياع ولا استفاضة لو ادعى انه لم يعلم حجيتها فانا نرى في الشرعية او علم بعدم حجيتهما هنا او علم له ساغ لا
كما ظهر من التذكرة ايضا وكذا لو اخبره صبي او فاسق او عدل واحد وجهه واضح ولو اخبر من يحصل بخبره ولو طالب بالشفعة بطلت ولو لم يكن
على ان الاخذ بالاقرب لان العلم قد يحصل بالواحد للقرائن بل في اكثر امور المعاش غالبا كذلك ولو ادعى انه لم يصدق فهو سهوا او خطأ لا يسمع لانه يسمع هذه
الدعوى بطل فان فائدة الاقرار في جميع الموارد لا اشكال فيها اجمع الائمة الاجماع في باب الاقرار على السماع اما بالبينة كما قيل او باليمين لا يسمع
فالتفصيل ثمة لا شيخ الا بالحقيقة وادعى المشتري على الشفيع العلم فيما قاله من العلم فالتواتر واخبار العدلين ونحوهما تبقى على تقديم
الاصل على الظاهر والعكس ولعل الاطلاق المتن البطلان في هذين ناظر الى الثانية لا الى ان القول بمثله لا يوجب بطلان الشفعة على ان انه ان لم يكن كالاولى
خلاف الظاهر بالبينة لانا نقول العلم امر قلبي لا يطلع عليه سوى الله غالبا فاطلاق المتن ما يرد سوى الغالب ولو اسقط حقه من الشفعة قبل
البيع او نزل عنها او شهد على البيع بالفرض بما العفو عنها او اذن فالاقرب كما في ثق ذلك ومن الاسكان والعلم عدم السقوط جعله
التحرير على تردد فيه ايضا مع انه قال بعد الفتوى بعدم قبول الرضا كما هو ظاهر التحرير وصرح بالرهن اكثر ايضا والسقوط محكي عن الشيخين
وابن حمزة لانها شرعت لدفع الضرر عن الشريك ومع الرضا زوال الضرر وضعفه ان العلة ليست بمخصوصة بما علمها لكنها شرعت لدفع الضرر
الحاصل من البيع لا الضرر حتى يؤثر رضاه فيه وكثيرا ما يتعلق النادمة بمجرد تحقق البيع ومع ذلك الاستصحاب ايضا لا ينفع بعد صورة الثالثة
بقاء الرضا السابق واستمراره ومن قال بالسقوط باحدها لاحقه بعده فقد قال بالسقوط مع الشك في بقاء الرضا وعلله ايضا ولا ينعكس لكونه
نقاها بما ونحو الاجتهاد باطلا انه مما شأنه مع الخصم ما الا فلا يصح الاسقاط والعفو والاذن فيما ليس له حق بالفعل بل في المستقبل وهل هذا الا
كابراء مالم يجب وضمانه كما مر برضا مع انه ايضا كذا الكلام ما خالف فيما لو كان وكيلا لاحدهما في البيع او شهد على البيع او بارك للمشتري
في عقده او اذن للمشتري في الشراء او ضمن العهدة للمشتري او شرط له الخيار فاختار الاسقاد ان ترتبت الشفعة على اللزوم لا على العقد فقط
وان كانت متزلزلة كما هو الظاهر الاشهر كالرهن ان شئنا مما ذكر لا يفيد ازيد من الرضا بالبيع كالبيع ومن ان البيع ما ثبت الشفعة بالشفعة ظ
لم يرض به فكيف باخذ به فان الرضا به من مقدماته فكيف يجعل من المسقطات مع ظهور قول الاول في خبث هذا البيع ايضا لا يسقط شفعته كما
مر سيما تحقق ايضا لم في رواية جابر من النبي لا يحل له ان يبيعه حتى يؤذن شريكه فانه بالسقوط بالرضا المزبور كما في ايضا الا انه يجب

في الاصول ولا سيما [illegible] قبل [illegible] البيع قبل [illegible] على الاولوية ويمكن ان يكون حكمه عدم ايقاع الناس في ورطة التنازع
والتعطل في الغالب ان اعراض الشفيع عنه قبل البيع [illegible] بعد البيع [illegible] في العادة [illegible] الرواية [illegible]
الغالب فلا حجية في [illegible] هذه الجهة [illegible] نعم [illegible] تعليل سقوط الخيارات في البيع بحصول الرضا بالبيع مع ان الخيار [illegible] لا يكون الا بعد البيع
كالشفعة [illegible] السقوط هنا [illegible] فلا يبعد القول [illegible] الرضا ببيع المشتري لنفسه [illegible] الرضا [illegible] التعليل [illegible]
الرضا ببيع المشتري لنفسه [illegible] ان هذا الرضا [illegible]
فانه قبل [illegible] الثمن [illegible] او نحو ذلك او اخر الشفيع مع الامكان المطالبة [illegible] من البيع حتى [illegible] البيع [illegible]
الشفيع بغصبية الثمن المعين او تلفه قبل قبضه على اشكال في الاخير ناش مما [illegible] من ان تلف الثمن المعين قبل قبضه هل يقتضي بطلان
الشفعة قبل اخذ الشفيع بالشفعة ام لا يقتضي البطلان [illegible] فلا يكون [illegible] مبطلا لها نعم [illegible] لا اشكال في ان
[illegible] بطلت [illegible] كانت الغيبة [illegible] في الاول [illegible] اشتراط [illegible] على بذل الثمن فان الجاهل [illegible]
[illegible] الاصل وعدم كون الشفعة [illegible] الزيادة [illegible] المشتري [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] جميع الاجزاء [illegible] الثمن [illegible] الاظهر [illegible] الخلاف [illegible]
في الغيبة [illegible] بعدم الخلاف [illegible] نعم لو بذل [illegible] الزيادة [illegible] الاحتياط [illegible]
بالواقع [illegible] الشرط [illegible] الاسقاط اجماعا [illegible] شفعة [illegible] البيع [illegible]
[illegible] بزيادة من الثمن ثم [illegible] الشفعة [illegible] سقط [illegible]
للمشتري [illegible] الشقص [illegible] بطلت [illegible] بالرضا بالشراء بعد [illegible] الرضا بالبيع [illegible] جميع انواع
الخيار [illegible] ظهور [illegible] الرضا [illegible] الفورية [illegible]
على ترك الشفعة [illegible] وبطلت الشفعة [illegible] الصلح عليه [illegible] الفورية [illegible] المسقط
[illegible] المسقطات [illegible] الفورية [illegible]
[illegible] فان اخذ الشفيع بالشفعة [illegible] الترك [illegible]
[illegible] بالشفعة [illegible] بذل الثمن [illegible] المشتري [illegible] العوض [illegible]
ومن ان الشفعة على الفور [illegible] ولو باع الشفيع نصيبه بعد العلم [illegible]
بطلت [illegible] بالاجماع عليه [illegible] سبب استحقاقه [illegible] الاستحقاق [illegible]
هو الشركة حال العقد [illegible] هذا الملك [illegible]
[illegible] والمشتري الاول [illegible] الشفعة
على الثاني [illegible] ولو باع الشفيع بعض نصيبه [illegible] بعد ثبوت الشفعة لا
هو الاظهر بل [illegible] السقوط [illegible] الشفعة والثبوت [illegible] الجميع
ومقتضى [illegible] السقوط [illegible] الجميع [illegible]

العدم [illegible] لعدم ما يوزن [illegible] بالاجماع عليه [illegible] اخذ الشقص من المشتري الاول [illegible] الشفعة على
الثاني ففيه اشكال [illegible] من ثبوت السبب وهو الملك [illegible] الشفعة مع ان السبب هو الملك [illegible]
الثمن [illegible] الخيار [illegible] قبل ان ياخذ من المشتري الثاني [illegible]
من اشتراط استدامة البقاء [illegible] اما لو باع الشفيع نصيبه قبل علمه بالشفعة ففي الابطال اشكال
[illegible] من زوال السبب ومن ثبوتها وقت البيع مع تضعيف [illegible] بالزوال في البيع
[illegible] هنا [illegible] بان زوال السبب لم يكن [illegible] الزوال بل [illegible] الارادة والاختيار [illegible]
[illegible] البيع مع علمه [illegible] الشفعة [illegible] من الاعراض [illegible] ضعيفا [illegible] والشفعة
[illegible] المفيد [illegible] والشهيد [illegible] الاكثر [illegible]
[illegible] بالاجماع عليه [illegible] الشفعة تعلق
بالشفيع والمشتري [illegible] الاصل عدم [illegible] الشفيع [illegible] الاصل بقاء
[illegible] بموت الشفيع [illegible] قيام الوارث مقام الشفيع [illegible]
انتفاء حق الشفعة بموت الشفيع [illegible] الاصل بقاؤه [illegible] الشفيع [illegible]
الوارث مقامه [illegible] فان قلنا الموضوع [illegible] مع الشك في الموضوع لا يجري الاستصحاب
بعد انتفاء [illegible] قلنا [illegible] الشك في تعيين الموضوع ابتداء [illegible] الاستصحاب [illegible]
[illegible] تشخيص الموضوع [illegible] الموضوع [illegible] الموضوع من محل الشك وعدم
[illegible] الآيات والاخبار الواردة في هذا [illegible] الاستصحاب فان الاصل عدم ارتباط المشكوك فيه
بالموضوع [illegible] بتعيين [illegible] بالاصل [illegible] تعلق الحكم بشيء [illegible]
فالاصل عدم الارتباط ومنها الاستقراء فان اغلب [illegible] العام ليس مرتبطا بهذا الموضوع [illegible]
[illegible] الاغلب [illegible] الموضوعية [illegible] ان [illegible] الشفعة
[illegible] الشفعة [illegible] من موضوعها [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible] الآيات والاخبار الواردة في ثبوت الارث في الحقوق [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] التمليك [illegible] الارث [illegible]
من الموضوع [illegible] الاصل واما الثالث والرابع [illegible] الاول [illegible]
[illegible] من الكتاب والسنة [illegible] والاجماع [illegible] الكتاب والسنة [illegible]
[illegible] الارث [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الوارث [illegible]
[illegible]

كان الموصى له شخصا خاصا معينا بحيث تعلق الغرض في تعيين المال المشترى ما تعلق وكذلك الكلام في التركة المستغرقة وبالجملة فالشواهد مختلفة لمن
تتبع في الجملة وما ذكرنا هنا ولكنه الفارق منك باشتغال الحقوق ارجع الى الوارث ولا تزيد هنا الا زيد منه وقد تمسك هنا بعض ارباب
المختار بآيات الارث واخباره خصوصا الخبر المروي في الكتب الفقهية المشتمل على النبوي المشهور كالنبوي المشهور
ما ترك الميت من حق فهو لوارثه وبعضه ذلك استقراء الحقوق كحق القذف والقصاص والخيار ونحوها كما يدل عليه عمومات الوصية كما
وسنذكر لو فرضنا وصية المورث بحق الشفعة لشخص فانه نبدل ما بقي غير جائز فلا بد من العلاية والحكم بانتقاله اليه دون قال برغد
قال فالارث اظهر ومنه يتضح غاية ضعف القول بالعدم كما عن موضع الخلاف كما في [illegible] والقاضي والطبرسي وقد مع نسبته
في المبسوط الى اكثر الاصحاب لخبر طلحة بن زيد لا شفعة في الحدود وقال لا تورث الشفعة ولان ملك الوارث متجدد بعد الشراء فلا يستحق به
شفعة فان الخبر لكون طلحة بتريا ضعيف ومنه غير مرتبط لكونه من قبيل عطف جاء زيد بالمسجد بينا الله وصدور مثله من
المعصوم غير جائز ولحق الملك ان سلمناه فكما كان والمفروض انه كان يوم استحقاق الشفعة في هذا الشخص لا شركة الشفيع
كان له على ان تعليل الشفعة يعم القديم السابق والمتجدد كما يعم الشريك احق به نحو الاملاك فرع المتجدد بعد الارث بدليل فيه
عليها على انه موافق لما عليه ابو حنيفة كما اعترف به شيخ الطائفة وادون منه في الضعف الوقف كما اتفق العلية وان كان توقف اهل
من حيث انه دعوى الاجماع في اكثر الخلافيات بمجرد امكان المصير اليها فتوقفه هنا مبني من غاية تصادم الادلة من الطرفين فعبث
لترجيح للترجيح في البين فلا احد التزامهما الكن وان كان الاول اظهر وسوله طالب به المورث بقي الورثة ان لا دليل عليه فللورثة جميع
الواقعة التي وانما خصها بالذكر كما هو صنيع الحقوق في الجميع دفعا للتوهم حيث انها انما الفه لو كان من بعض المتروكات منها على
لا انما تقسم على رؤس الورثة لا على سهامهم كالشركاء المتكثرين فانه يبع في القيد لعموم الارث وسائر ما فيه مادر بل قيل انه من العامة كما
يستفاد من جماعة وان ضعف بتصريح لك بنعالى بانه ظاهر من عداه ان القائل بقسمتها مع الكثرة على الرؤس يقول به هنا ويجعلها
بين الزوجة والولد ولد نصفين فال في ذلك فيكره المسألة فلا فائدة هنا انهم حيث لم يكن وارث غير الامام في ريب العتيقه كما هو ورث
من لا وارث له كما في شرح الفه فان عفى احد الورثة عن نصيبه لم يسقط اجماعا فكان للباقين اخذ الجميع او الترك لئلا يحصل تبعيض
الصفقة على المشتري على حد ما مضى في كثرة الشركاء اما لو عفى الميت قبل موته او اخرجوا الطلب مع امكانه فانها تبطل قطعا ومع الشك
في احد الامرين يستصحب الشفعة ومعه يعمل ولو عفى احد الوارثين وطالب الآخر فات الطالب فورثه العافي فله الاخذ بالشفعة على
اشكال من تجدد الملك وقيامه مقام الطالب الا ان الاصالة الشفعة في الجميع مختصة به فيجب انتقالها كلها الى الثاني ومن تعلقه بان مالك
الجميع فقد عفى عن بعض الشفعة ومعفو البعض هنا عفو للكل او ورثه ان هذا ملك جديد ولا عفو في هذا الملك اصلا والعفو في الملك الاول
ليس الكلام في استحقاقها مع كثرة الشركاء ثم باع الاول من الاثنين عليها ادعاه فوائد بين الاثنان وللحاصل على من لم يشفع قبل الشريكة لا
للوارث الشفعة ترجيحا منه هنا انتقال التركة المستغرقة الى الوارث كما يأتي في القضاء اتجه جريه عن هنا بعض وان توقف المصنف
اتجه ونحوه ان امكن ان يبقى ان حكم المطالبة للديان والحقوق والحاجة يدخل ولا الاملاك مع الوارث على جميع الاقوال لا ان الدلالة في ...
التركة والحقوق الى اليوم والتي سكت عنها لاستعمال اللازمة في الاختصار انما العين المكلفة الظاهر كثيرا ولو بيع بعض ملك المشتري في الدين
لم يكن لوارثه المطالبة بالشفعة لانه في الحقيقة بيع لبعض ملك الوارث وقد ان بيع البعض يسقط الشفعة وكذا لو كان الوارث شريكا

للمورث فبيع نصيب المورث في الدين لمثل ما قلناه ولو لم نقل باشتغال التركة الى الوارث بل ثبت له الشفعة الا ان يكون
تمام التركة بعد الوارث وطا فلا استبان ولو ادا الدين من ماله والبيع ولو كان كذلك فحكمه حكم المال وان نسبت نقلنا ان اغلب
احوال المال يجري على هذه التركة بالنسبة الى الوارث فتشمله حينئذ الشفعة بالبيع فيجب الجائز بالا قليلها على جميعها الاستحقاق
وبما ذكرنا يظهر نيابة الوارث من المورث ايضا فالبيع في قوى ولو اشترى شقصا شفعوا للغير وهو غيرهم مات فللشفيع اخذه
بالشفعة السابق عقده فيستصحب ويدفع الثمن الى الورثة وبطلت الوصية لتعلقها بالعين لا البدل ولو وصى لانسان بشقص فمات المورث
بعد الموت قبل القبول استحق الشفعة الورثة لان قلنا ان القبول ناقل ويحتمل الموصى له ان قلنا انه كاشف ويحتمل اشتغال الشفعة
بالموصى له والوارث على القولين اما الموصى له فلما ابانه في شرح قوله ملوما لطالب الوارث واما الوارث فلان الوارث على القولين لا يملك
الموصى به بالموت ولا للزوم تخلل الانتقال الى الغير بين الايجاب والقبول ومسلم بعهدة الشريعة مع ان الاصل فيه بقيه وبدليل
اشتغال المال الى الوارث اتجه متى لم يعد الوصية فيكون الحق باقيا على حكم ملك الميت نعم ابهم من الشواهد على بقاء المال على ملك الميت
في استحقاق الوارث الشفعة كما هو الشاهد بنيابة الميت الا التي الاصل عدم النيابة والاخبار والآيات الواردة في باب الميت وله
مختصة بالارث والمفروض هنا اشتغالها الارث فما ابين جاء النيابة لانا نقول اولا ان اكثر الاصول الفقاهية ثابتة من تتبع
الموارد وهنا انهم اذا تتبعنا انواع الارث بانحاء مختلفة فعند الوارث قائما مقام المورث في جميعها فحصل لنا الظن بطرد الامر
في هذا الباب مطلقا وثانيا ان اصل معنى الارث هذا هو معنى التخلف والانتقال فجميع آيات الارث واخباره دالة على ان الوارث
يخلف من المورث ما كان له من التصرفات في الحقوق والاموال وثالثا عموم الاولوية في الآية المستفيضة كالخبر ابنك اولى بك
من ابن ابنك وابن ابنك اولى بك من اخيك الى آخره وزاد عموم ما تركه في الخبر المتقدم وما في الصحيح من زرارة قال سمعت ابا جعفر
يقول ولكل جعلنا موالي مما ترك الوالدان والاقربون قال انما عنى بذلك اولي الارحام في المواريث ولم يعن اولياء النعمة فاولاهم بالميت
اقربهم اليه من الرحم التي تجره اليها ورابعا ان كل تصرف كان للميت قبل الموت في امواله فقد ذكر فيجب ان يكون للوارث مثله قطعا
باشتغال الاموال اليهم لا ان للقض من النيابة الا هذا على انه قد تقدم ان ما ذكر من الحق هو للوارث فان الملاقة الفقيهية صريح الا
بعد هذا واذا بقى الوصية حقيقة التملك بالموت في الثاني ان ادعى عليه فاذا قبل الوصية استحق المطالبة لانا نبين ان الملك كان له
ولا يستحق المطالبة قبل القبول ولا الوارث لانا لا نعلم ان الملك له قبل الرد او الموصى له فيكون من قبيل الشبهة المحصورة الا ان الاصل
في هذه الشبهة عدم ترتب حكم الملك اصلا واحد منها ابطل الترجيح بدون المرجح فمع انها عاما الاستحقاق بعضا انها لو اتفقا معا على طلب
الشفعة واخذها تحقق الاخذ والتملك وتعاملا بان كونه مالكا ام لا مقتضى الاصل واختصاص ادلة الشفعة بصورة تعين المستحق
وتحقيقه الظاهرة لا سيما من عدم الشفعة مع عدم العلم بالثمن بل المثمن اتجه فيه هو الثلاثة ويحتمل مطالبة الوارث بل هو حجة
لان الاصل عدم القبول وبقاء الحق الدرج لجانب الانتقال الى الوارث بعد تعارض اصالة عدم الانتقال من الجانبين كما في طهارة تعدد
الشركاء الا ان يعرف بانه لا انتقال الى الوارث الغالب بقبول مطلق خلافا للموصى له فان احتمال الانتقال اليه في الواقع لم يوقل بتعينه
لا يحدد وجوده بل قد عرفت انه بلا شبهة مع احتمال الانتقال الى الوارث معارض فيكون هذا الاصالة مقام الظاهر فقط فيرجع المسألة الى
ان الشفعة ما عينا ما ادعوا منها من الظاهرية بعضا انه كان مانالة بعد لا اخذ كالتشاغل السابق سابقا قطعا الاوقت الاخذ اتجه

الاخذ من الاستحقاق بالارث يكشف عن عدم استحقاقه له لسامحهم نعم ان اقتضى استقراء موارد السقوط كجهل الثمن والمثمن والبايع
والمشتري ونحوها هو الثاني كان الاصل في هذه الجميع عدم النسيان بعد القطع بكونها معينة عند البيع فيجب ان لا تسقط خطا مع
انهم قالوا بالسقوط فان قلت السقوط مختص بصورة اليأس من العلم قلت هذا منهم اعتراف بتفويض الامر الى الواقع اذ لو كان منوطا
الى الظاهر لزم السقوط من اول الامر اذ الاصل عدم تذكر ما نسي قطعا بل قد يلزم سقوط الشفعة في اكثر الموارد اذ الاصل من اول الامر
امتناع الشفيع وقوع البيع وعلم امكان علمه بالثمن وسائر الشرائط الواقعة بين البايع والمشتري وعدم صدور الاعلام منهما فان
كان البناء في السقوط على الواقع لا الاصل الظاهري فكذلك الثبوت للتضايف وعدم الفصل بينهما قطعا اصلا فكان اصالة عدم القبول
معارضة باصالة عدم شرعية صدور صيغة الاخذ للشفيع فان قلت شرعيتها اجماعية والشك في المعلق قلت الاصل عدم
تعلق الخطاب بالاصدار الا ان يقبل الموصى له او يرد وهاهنا وان امانة منهما معارضة اصالة عدم القبول باصالة عدم الرد نعم يرد جعل
بانه يكفي في الرد عدم صدور القبول فقط فلا يحتاج الى احداث بخلاف القبول فانه لا يكفي بدون الحادث وعلى الاحتمال المذكور فان طالب
الوارث ثم قبل الموصى له افتقر الى الطلب ثانيا من المشتري لا الوارث لظهور عدم استحقاق المطالبة له لسابطل الكشف ومن حين الطلب
على النقل والبناء انهم يترتب على الامرين فعلى الاول للمشتري وعلى الثاني للوارث اذ الاصل كونه نائبا عن الميت كما هو في التنقيح في هذا الملك
مثل الميت الا ان يقبلها الموصى له فيكون اخذه واغفاله موضحا فيكون البناء له ويحتمل ان الشفيع للوارث وسقوط حق الموصى له [illegible]
فكانها الموصى به انما انتقل اليه اي الى الموصى له بعد اخذ الشفعة فلا يعود حق الشفعة فهو له وهذا النزاع وما بعده مختص بكون القبول ناقلا
ولذا لو لم يطالب الوارث بجهله بالحال كان حكمه من الابتياع صح قبل الموصى له فلا شفعة للموصى له لانه لم يملكه حين البيع المتقدم على القبول
وفي الوارث وجهان مبنيان على من باع قبل علمه ببيع شريكه اما المريض ان كان جاهلا بالحال الى تحقق القبول بهذا القبول لكونه ناقلا
للشقص من الوارث الى الموصى له نظير بيع الوارث قبل علمه ببيع الشريك فان قلنا ببقاء الشفعة ثمة نقل به هنا ايضا والا فلا ويمكن
ان يكون له لو طالب مطلقا لان الشفيع ويكون من نوع الكشف فيكون [illegible] انه يحمل على الكشف لو لم يطالب الوارث ولا الموصى له الا مع
عدم العلم بان الملك لايهما قبل الرد فلا شفعة للموصى له لان ملكه بالموت والبيع قبله وفي الوارث وجهان اذ الاصل انتقال الموصى
به فقط الى الموصى له لاحق الشفعة انهم بل هو كحكم عموم مالك ونحوه منتقل الى الوارث ولكنها انتقل المتفرع الواقع بمجرد الموت الى [illegible]
لربعه له علم من الوارث به لعدم امكان العلم به كما عرفت فيكون مثل بيع الشفيع قبل علمه ببيع شريكه وايا ما كان في العبارة لا تخرج من
اغلاق ثم الاختلاف في الكشف والنقل وتوقف الاخذ على القبول وسائر ما ذكر والجهل بهذه الاحكام ليست عذرا للقاضي كما في [illegible]
للاصل بمجرد الاطلاع يجب التروي على الوارث والموصى له وعلى الثاني في القبول ولا تسقط شفعة القصر لو اشترى المرتد او المرتد عن فطرة
فلا شفعة ان قلنا ببطلان البيع لا يجوز مرتد الفطرة لانه لا يملك وكذلك في اللقطة وتفرق هنا ضائع عند نفيهم كون المسألة خلافية كما هو شاذ التذكرة من
العصر بالاقرب وان لم يعتد بالمخالف في الملك داينهم ومن غير فطرة يثبت الشفعة مع الحجر كما في المتعمد ما في الحدود في جميع التصرفات
اقضهم فان تاب تبينا صحتها والا تبينا الفساد فان اجازه الحاكم ثبتت الشفعة كما في ولو قارض احد الشركاء الثلاثة اخر فاشترى من
الثالث نصيبه فلا شفعة لاحد من الثلاثة اما البايع فواضح واما المتقارضان فهو كان احدهما رب المال المبتاع والاخر عامل غير
مالك المبتاع بالبيع حصر ولو كان فيه ربح اذ قد تقدم انه يملكه بظهوره وان اصل الربح عبارة عن منفعة المبيع ومنفعة البيع متفرقة على

وفيه تأمل ان ما اراد عدم القبول [illegible]
ان [illegible] الاول لتقدم [illegible]
[illegible] ان الاصل بقاء [illegible]
حكم [illegible] عدم القبول
والوارث [illegible] المتقدم [illegible]
المعارض [illegible] الشفعة له
الى النظر الى الاصلية [illegible]

البيع فلا تكون ما خلقه في المبيع حين البيع وثبوت الشفعة انما هو في المبيع لانها يترتب عليه من المانع فان باع الثالث باقي نصيبه
في الشفعة ثابتة مطرح عند انه بناء في تخلل العدم في الاول بان العامل غير مالك المبتاع حاله ولعله لذا علله في جامع المقاصد بانهما الشريكين في
المبتاع فلا يستحق احدهما على الاخر شفعة وحكاه ابن عمه عن كره ثم نظر فيه بانها امانة [illegible] وعلله من عدم تملك العامل شيئا من
المبيع فهو مثله هذا انهم الان نخص هذا الفرع بيع الثالث باقي نصيبه بعد ظهور الربح وان نافاه ما نفيه من كون العامل يحقق
للاجرة على الا انا قلنا ثم ما فيه انه خلاف ما وقع التصريح من المصنف في موارد اخر فيهم فلا محالة على نصيبه بربح بلا نائل يجعل هذا الفرع
افيهم على ما قلناه ما بعد ظهور الربح متعين وان الشركاء ثلثة واحدهم قسم نصيبه على نصفين فيصل الى المالك فيه علم الحكمة في نصف نصيب
البايع شفعة كما هو فلذا يصير الشفعة اخماسا لكل من المالك والعامل خمسان ولمال المضاربة خمس السدس الذي هو الربح وهذا [illegible]
ان مال المضاربة بيانه ان استحقاق العامل الشفعة هنا [illegible] مال المضاربة لعدم شركته فيه بوجه بل لاجل شركته في الربح قبل ان يجب
ان يثبت للمالك ايضا شفعة لكون الربح مشتركا بينهما فيجتمع مال المضاربة اما بلا شفعة له اصلا او مع ان لا استحقاق الترجيح بلا مرجح فيثبت انه
لو لم يكن مدخلية في ثبوت الشفعة انه بدونه مع الربح لكونه اصلا والربح فرعها فلا اقل من التساوي فثبوتها لاجل ذلك الاصل مع الربح بلا فرع
ومانع الشفعة عنده من الربح هو ايضا فيه لان الربح لم يكن في الاصل بل حصل لعاملة المزاحمين فلكل من المزاحمين مدخلية في المقام كما
للاصل المشهد خليته فيبلغ مجموع ماله مدخلية خمسة فكان كلا منها شريك على حدة فلا يستحق كل من المالك والعامل خمسين ويبقى خمس
لمال المضاربة فهذا من قبيل تشابه هذه السهام بالشركاء فليس من نوع التقسيم على الرؤوس كلا على السهام كيف والسهام هنا غير معلومة اذ لا يعلم
نسبة اصل المال الى ما استحقه كل من المتعاملين من الربح الا بعد العلم بمقدار الربح وهو بعد خلاف الربح في الموارد فلعله كثرة متنع كيف
بقاء الفرع يعلم ويمكن حمل العبارة على مذهب من قسم الشفعة على السهام بتخصيص الفرض بما علم كون النسبة اخماسا الا الرؤوس اذ لا يعلم
ذكرنا مع هذه كلها فان المضاربة لا يخرج من مالية المال فكيف يصير شريكا على حدة كما صرح به في التحرير وان التقسيم موجود فيها
له السهام من الرؤوس فلا اختصاص له بهذا الفرع وكيفما كان فهذا الفرع من اصله ابتنى الشفعة مع الكثرة والا فيسقط من اصله
باع احد الثلثة اذا كانوا شركاء في الملك بالسوية لاحد من الثلثة المذكورين في المسألة المذكورة انا لا احكام المتقدمة عليه لا تستقيم الا على
الاول كما ترى حصته من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري ومحتمل التسوية بينه وبين المشتري كما هو نظيره في ما تقدم مع الكثرة
مع الخلاف فيه واختيار الاول على القول بالثبوت مع الكثرة وعلى الثاني اي التسوية فان باع المشتري لم يكن الشفيع علم الثالث بالبيعين
ثم علم بعدهما او علم ولم يتمكن من الاخذ الا ان يقع البيع الثاني فان اخذ بالعقد الثاني اخذ جميع ما في يد المشتري الاجنبي او ترك ولا شركة له
في الشفعة اذ كلا الشريكين صار بايعين احدهما في البيع الاول وكذا الاخر في الثاني ولا شفعة للبايع ضرورة وان اخذ بالاول اخذ نصف
المبيع وهو السدس نصف الثلث لان المشتري شريكه في الشفعة كما هو المفروض فيأخذ نصفه اي نصف السدس من المشتري الاول ونصفه
من المشتري الثاني لان شريكه المشتري الثلث كان بينهما نصفين بحسب الشفعة فاذا باع الثلث من جميع ما في يده وقع بيع نصفه ما يستحق
نصفه وقع باطلا وهو ثلث الاصل والشفيع يستحق ربع ما في يده وهو السدس نصف هذا السدس منفسحة في يدهما في البايع والمشتري نصفين
فيأخذ الشفيع من كل واحد منهما نصفه وهو نصف السدس ويرجع المشتري الثاني على الاول بربع الثمن اذ لم يخرج من يده الا ربع المبيع
وتكون المسألة من اثني عشر لحاجتنا الى نصف السدس ومخرجه مضروب مخرج النصف وهو الاثنان في مخرج السدس وهو الستة اثني عشر فهو

نرجع المسئلة بعد الالتفات الى ان الشفيع منها وهو الاثنان لاجل الشفعة وثلثا وهو الاربعة لاجل الشركة الاصلية وهي الستة نصف
المجموع وللمشتري الثالث ثلثة ارباع الثلث وهي الثلثة ربع الاصل وللمشتري الاول اثنان وهما سدس الاصل لاجل الشفعة [illegible]
لاجل الشركة الاصلية الا ان الاربعة للشفيع النصف وهو الستة ولكل واحد من المشترين الربع ولكن هذا التقسيم لا اصل التفريع لانهم
الا اذا باع المشتري الاول الثلث على الثالث بنحو الاشاعة واما اذا باع حصة الشريك التي اشتراها وسماها بالخصوص في ضمن العقد [illegible]
بنصف الثالث ملك بيد المشتري الاول شيئا لا يرجع عليه بل على المشتري الثالث فياخذ جميع ما في يده اذا الاول بيعه لم [illegible] اسقط
شفعته كان تختص بالثالث وعلى هذا المنزل ينبغي ان يفهم قولهم وان اخذ الكل فالثالث بالعقد بين اخذ العقد الثاني جميع ما في يد
المشتري الثالث الاجنبي وهو اربعة لاختصاص شفعته بالثالث فقط واخذ العقد الاول ربع ما في يد المشتري الاول لانه
كان شريكا في الاصل لاشتراكه في الشفعة كما هو الفرض وقد باع هو اربعة نصفها تملكه ونصفها الاخر ما اشترى من شريكه
نصف ما اشتراه صفقة بيد النصف وهو الاثنان ومقتضى اشتراكه في الشفعة ان يكون احدهما له بالشفعة فيبقى الواحد في
ربع ما في يده وعليه فلما بالثالث ثلثة ارباع الاصل وهي تسعة لشريكه الربع وهو ثلثة تمام الاثني عشر ويدفع الى الثالث
المشتري الاول نصف الثمن الاول والى الثالث ثلثة ارباع الثمن الثاني ويرجع الثالث على الاول بربع الثمن الثاني [illegible]
نصف ما اشتراه الاول وهو السدس [illegible] النصف لانه مستحق الاول بشفعته على الفرض فانه يرجع على المشترين بالسوية [illegible]
البيعين ومقتضاه انه لا ياخذ من الاول الا نصف ما اشتراه فيدفع اليه نصف الثمن لكن بالكاظمي كان [illegible]
من اكثر الشيخ ابن فهد لا موقع له حسن فيه بعضها بالاتهمة الاول وهو حسن انتهى [illegible] فيما انه قد صار نصف هذا النصف
المأخوذ في يد المشتري الثالث وهو ربع ما في يده كما انه قد تقدم ان الشفيع ياخذ من المشتري وان نقله الى الغير فانه له
في بصيرة بدمن المستحق للغير فياخذ الثالث منه لا من المشتري الثالث ويرجع الثالث على الاول بثمنه كالمستحق للغير في المأخوذ
من الثالث بالاصالة ثلثة ارباع ما اشتراه وهي الثلثة احدها انتقال الشريك واثناها عين ماله فاخذها منه ودفع اليه
ثلثة ارباع الثمن وتوجهه واضح **الفصل الخامس** في التنازع لو اختلفا اي الشفيع والمشتري في قدر الثمن ولا بينة لاحدهما
قول المشتري مع يمينه على المشهور كما في [illegible] ومنه وعن غيرها بل اجماعا الا في الغنية اما قبل الاخذ بها فلانه الاصل عدم الاستحقاق الا بالزائد
لكونه الغارم المنتقل عنه كما في الشيخ لان الاصل عدم استحقاق المشتري الثمن الا بما اتفقا عليه لانه قبل الاخذ ليس مستحقا لشيء من
الثمن فلابد ان كان او كثر فجانبه متحقق في موافقة اصالة عدم الاستحقاق ولم يخالفها امر بخلاف الشفيع فان استحقاق الاخذ
بالشفعة لم يقد ثبت بنحو الاجمال نظرا الى التكليف بالحق وانما الشك في الزيادة والنقيصة فهو واقع عليه وهو الاشتغال على الزيادة
فتقتضي اصالة عدم نراحة المشتري واشتغال ذمته بجوهره علاجه وعطالبته بالزيادة هو الاقتصار على الزيادة لا في استحقاقه [illegible]
بالعوضات فكيف يدفع بالاصل لانا نقول الشبهة موضوعية فلا يمكن التعلق بالعمومات مع انه ثبت بين الاقل والاكثر والاصل في مثل
هذه الشبهة البناء على الزيادة اذ لو كان الثمن الزيادة لا يستحق الشفعة بالاقل بخلاف ما لو كان اقل فانه يستحقها بدفع الزيادة
ايضا لكونها متضمنة للثمن مع الزيادة ومعه الزيادة مع الزيادة ومعه الزيادة لا يفسد الشفعة جدا اذ ليس هو في الاجل [illegible]
بالثمن لان المفروض انه عالم بانه الاقل بل الاجل حكم الحاكم بل يتحقق شفعته بحسب الظاهر ومعه واضح ولكن اصل الفرض بيانه العرف [illegible]

الا على تقدير كون دفع الثمن جزء السبب بل لا يبعد كون هذا التقابض من باب بعد ذلك بجواز تاخير الاخذ لانه يتمكن من الاخذ في الشيخ
قبل دفع الثمن ومنه يظهر اجراء الاصل بجواز تاخيره وهو انه لعلم بالثمن شرط الاخذ بالشفعة ومعرفة الشيخ بتحقق ما الشك
في الشرط شك في المشروط فالاصل بقاء حكم هذا الشك وعدم تحقق الشرط لا يبعد دفع الزيادة قد الاقل بخلاف الاصل بل لا
هذا التقرير لا يدفع الاول بان يثبت الاستحقاق اجمالا يقتضي الاقتصار على النقيصة فالاصل بقاء الاستحقاق لو لم يدفع الزيادة
وهو واضح وعليه فلو اخذ بالشفعة في مجمعها لا يعد اخذه بما اشتراها لا يبعد كونه ارش فان بانه من زيد كان اخذ والا فلا وما يبعد الاخذ
بها فلا اصالة عدم علم الشفيع بالعين البائع والمشتري من الثمن في ضمن العقد واستصحاب حكم ما قبل الاخذ وعدم نسيان المشتري
للثمن وعدم كذبه عمدا فالكذب انما يعتبر الحدوث فضية اخرى في دعوى المشتري غير الغصبية الواقعة فالاصل عدمه ولا ينبغي فيه المشهور
اصالة عدم الزيادة كما هو المطرد في باب المعاوضات والديات وعدم كذب الشفيع وعدم نسيانه لو ادعى اذ المفروض اخذه بادعوى
العلم بالثمن وشيء منها لا يكافؤه تلك الاصول اذ ثلثة منها استصحاب ومعه باسرها اصول اولية اما اصالة عدم الزيادة فواضحة واما
اصالة عدم كذب الشفيع وعدم نسيانه فلانها تقتضي ان يكون ما يطالبه الان هو بعين ما الصفقة الواقعة [illegible] انما عقد اولا ما عينه
المتبايعان فلم لا يجوز ان لا يكون هو هو بل هو مقتضى اصالة عدم علمه بنقل الغير من اول الامر ابقه ومنه يتقدم كون الاولة من نابلة والاخر
من الثانية والاصلية النصية بانه تقديم المزيل على المزال كما في تقديم الفرق بين المقام وبين المعاوضات والديات الخ اذ الاصل فيها اصالة
الامر عدم حدوث الزيادة ولا معارض له بالمرة بخلاف المقام فان له المعارض كما ترى هنا كيف يزيل ثم لا يتفاوت الامر فيما ذكرنا بين حدوث
النزاع بعد الاخذ وقبل دفع الثمن ولو على تقدير كونه جزء السبب لانه يمكن التاخير برضاء المشتري ويتبين حدوثه بعد دفعه فانه يكون له
في الشفيع [illegible] دفع الزائد من الثمن خطا او نسيانا او لاعتقاده بالثمن او لكونه معه كثير واحد ومعه كذا وانه يدعي المشتري نقصان [illegible]
لرضائه بتاخير جزء من الثمن او الخطأ ونحوه ولا بين تلف الشفيع بعد الاخذ بالشفعة وقبل القبض وبعد عدة الاصول المذكورة [illegible]
في جميع الفروض بدون معارض يعتبا برضائها الظهور المجانين على عدم الفرق بين ما ذكر كما في نفي الثمنية بعض الفروض قال فانما اذا قلنا
فالك الى الشفعة برضاء المشتري ثم اختلفا في الثمن فان المشتري مدع لا محالة ولم اطلاقهم عدم الفرق وهو مشكل انتهى ومنشأ اشكاله
ابتنائه جعل الشفيع مدعيا والمشتري منكرا عليه كغيره من الاصحاب على امور هينة ومنها ان العقد فعل المشتري وهو اعلم بفعله وانه
يزيع الشقص من يده فلا يرفع يده عنه الا بما يدعيه وانه لا دعوى له على الشفيع اذ لا يدعي شيئا في ذمته ولا في يده وانما الشفيع يريد انتزاع
ملكه بالشفعة بالقدر الذي يعترف به الشفيع والمشتري يتكره لانه لا يزيل عن ملكه الا بمن يعتبره بالاقل انه يكون ذلك عليه ما به كان خلافه اصل
لانه يدعي استحقاقه اياه عليه ولا يطلب تغريمه اياه لانه لو ترك الخصومة ترك وهو الشفيع انه لا يطلب المشتري الاخذ بالشفعة [illegible]
فانها كما ترى في النظر باسرها محل نظر اجمالا ان شيئا منها ليس مستندا الا وقيل شيء من الاصل او العقل او النقل ولا يكافؤه مع هذا اصالة [illegible]
الزيادة كما لا يخفى تفصيله اما الاول فيتم لو كان المشتري نفسه حاضرا واما الرجوع فكيف يقطع بالرجوع الى الشفيع وكيف لا يعكس فيه حالها انه
يتم لو كان النزاع موقوفا على رضاء المشتري وما لو كان قهريا كما هنا فيه البيع ونحوه انتهى الى انه كيف ذلك واما اذا لم يكونه مدعيا فيه اقيلا [illegible]
والثالث انما يتم لو كان النزاع قبل الاخذ واما بعده فهو المنتزع يطلب الزيادة والثالث انما يتم لو كان النزاع قبل الاخذ واما بعده فهو المنتزع يطلب
الزيادة من المشتري فيصير مدعيا بالنسبة الاول على الاخير لو كان يتحير بعناه الارية بغيره فيه نظر انه لو ترك ترك كما هو في المال المشتري اذا دفعها

ولكن يبقى هذا الاصل
اصل مثبت م

وهو انه لا يمكن الوصول عنه انه عدم التوكيل
ولكن من قال بتقديم قول المشتري في الصور الثالثة فقد
قال به في الصورة النادرة ايضا ولا يمكن العكس
لانه اذا ادعى عدم تصديقنا له بما كثير الافراد ولا فرق
في الافراد كان من حج للاول دون الخامس
الوالي الاخذ نظر في الافراد [illegible]
كذب الثمن وعدم نسيانه
كما لا يخفى

الاشاعة لاجل الاخذ من يده

في اصل الاخذ بالشفعة فانه لو ترك الشفيع ترك ما هو ليس مما تنازعا فيه بوجه والمتنازع فيه هو مقدار الثمن والامر فيه بالعكس فان
في الزيادة حق لو ترك ترك الشفيع وهذه بخلاف ما قلناه فان واحدا منها وهو اصالة عدم استحقاق الشفعة الا بعد تحقق
شرطه وهو العلم بمقدار الثمن في الشرع اقوى من اصالة عدم الزيادة فكيف بما اذا انضم اليه سائر ما مر وكيفما كان ففي جريان التحالف
وعدم جريانه من تعليله بضعف تلك الادلة من المتاخرين على الخلاف سوى اشكال الا من تقي ونحوه الى ومشتريه يتجه ظهر غلبة
صدق الغنية في دعوى الاجماع عليه كما رفض الاستكانة من الفقهاء الا تقديم قول الشفيع مطلقا كما في حكاية او انه ان اقر المشتري
بالشفعة فالبينة عليه في قدر الثمن واليمين على الشفيع وان لم يقر فالبينة على الشفيع لانه اقوى وصاحب الكفاية من المتاخرين اذا لم
المشتري المبيع بمطالبة الشفيع شاهدا لا بعيا لزوماله ولو اقاما بينة فالاقرب كما هنا وفي تقي ولك الحدس الجاد وغيره تقديم الحكم ببينة الشفيع
لانه الخارج كما قالوه بل قيل صح يكون الخلاف مبنيا على تقديم بينة الخارج او الداخل اذ النزاع هنا في الثمن وهو من اركان العقد
فلا ربط له باليمين حتى يكون احدهما داخلا والاخر خارجا والاصح المصنف تقديم بينة المشتري لانه داخل بالان قوله مقدم
على قول الشفيع كما مر وتقديم القول بما يقوى جانب بينته فكان ارجحا قال وهذا بخلاف الداخل والخارج لان بينة الداخل يمكن ان
يستند الى اليد فلهذا قدمنا بينة الخارج وفي صورة النزاع البينة تشهد على نفس العقد كشهادة بينة الشفيع بل لا نزاع ان المتقدم
هو المنكر والبينة وظيفة المدعي لا المنكر لقوله البينة على المدعي واليمين على من انكر عليه وانه كان قبل اقامة البينة اليمين على المشتري
لا يرد ان الاصل بقاءه لزومها عليه مع البينة منهم ومن قال به فقد قال بتقديم بينة الشفيع وعدم قبول اليمين ولانه اقوى من المشتري مع
اصله لان قبل اقامة المشتري البينة كان واجبا على القاضي بمجرد قيام البينة من الشفيع الحكم بقول الشفيع فورا فالاصل بقاؤه كما كان
ضعيف فان تقديم القول بتقديم بينة المشتري مطلقا كما في ... وكذا الوجه لا احتمال له وكذا الوقف كما لا يخفى ...
تقبل شهادة البائع لاحدهما مطلقا لانها تجر له نفعا في النقيصة بامكان دعوى الغبن وتدفع عنه ضررا في الزيادة معا كما تجر نفعا
ايضا في الاخيرة فانه لو خرج المبيع مستحقا او معيبا او كان مستحقا للفسخ بخيار او للارش تدفع شهادته بعلمه هذا القدر ...
الثمن عنه ضرر الزيادة ولو كان الثمن ... تدفع شهادته بعلمه هذا القدر ويجري تكثيره نفع الاخذ بالمثل او الارش ويحتمل القبول على
الشفيع مع القبض من البائع للثمن ... وكلا الوجهين قد شهد بعيده ... دعوه التهمة هنا ...
الاجرة الاولى نفع الاخذ بالمثل او الارش وفي الثانية نفع دعوى الغبن ودفع ضرر الدرك ونحوه كما مر فكان محله الغريبة في كلام ...
بل في جنب ما تعلق غرضه به ... ولو كان الاختلاف في قدر الثمن بين المتبايعين قدم قول المشتري
بيمينه اجماعا كما في الغنية مع انه قد تقدم في البيع شرح القول بالتفصيل بين قيام السلعة فقول البائع وتلفها فقول المشتري كما
لتبين في الغنية الا اجماعا فكان مقصوده هنا الشق الاول فقط لكون النزاع في صورة بقاء الشفعة ومع تلف العين فلا شفعة
وكذا الملحق الثاني ايضا لو اقاما بينة المشتري فالاقرب الحكم ببينة المشتري وقد صرح بذلك في ... ايضا ووجه تقديم بينة المشتري
في ... وهو انه المدعي معنا فالاطلاق ... الاجماع المتقدم في البيع وياخذ الشفيع بما حكم ببينة المشتري لانه الثابت
شرعا ولان الاخذ بعقد غير مستحق وبينة البائع كالبينة فيه ... فلم تقم البينة في شيء من الجانبين حلف البائع
فيتخير الشفيع بين الاخذ بدون ... الثمن شرعا كما مر وانما هنا بالترك ... مع انه كان ... لان البينة ...

فائدة وان كان ظاهر المتن ... سادتهم لزيد ... هذه المسائل
مما ... كلا المختصة ووقوع
الاختلاف في قبل الاخذ بالشفعة
كما صرح به ... في اختلاف التبايعين
وبالجملة في كلام ... ما حكى الشيخ
فيما لا ان ظاهرهم عدم الفصل بينه
وبين ما بعد الاخذ منه

قوله ... استصحاب حالة السابقة
قبول بينة الشفيع منه

الواقع بخلاف اليمين فلم يكن ينبغي لمن هو بصدد الاخذ بالشفعة ترك ما يعلم بالواقع اذ لا عذر له في تركه بخلاف اليمين فانها ليست
كذلك ولذا لا يرجع المشتري على البائع لو دفع المبيع على ... الاستحقاق باليمين المردودة ويرجع عليه ان دفعه بالبينة ويحتمل
ان يكون اشارة الى ان هذا عذر يجوز معه الترك وراجعة بتبيين الواقع بخلاف البينة ولكن الاقرب كما في تقي ولك ايضا
الاخذ بما ادعاه المشتري بل لو اخذ فكذا بالاول وان كان ... الا القيل بعد نقل الاول ووجهه ...
الاخذ انما هو للمشتري ... بان الزيادة فلم يكن الحلف عليه ثم ... اثبتها انما هو في حق المشتري لا مطلقا ... عليه وكذا
ان الاصل في التعبديات قيامها مقام الواقع مطلقا سيما اليمين التي وقعت في النصوص مقابل البينة التي شانها ذلك بلا خلاف
ثانيا لو كان ... الاقرار ماخوذا به ... او المنكر ... لا يرفع الاحكام ... المطلوب
المتنازعين عوض ... فيسقط ... على ... فانكر ... الزيادة لا يدفع الثمن الى البائع
بانه ... عليه وكذا لو ادعى احدهما فساد العقد ... الاخر وهكذا الى ما لا يحصى ... على الخلاف
... قيام التعبديات مقام الواقع مطلقا مع ان اليمين تذهب بالحق ... الاقرار بطريق اولى ... حكم
الاقرار ... حكم اليمين مطلقا ... الاقرار ... ترجيحه ... فاذا قدم ... على الاخر ... الشرعية ...
... التقديم الا ... والاصل في المراد ... لو اقام البائع البينة ... البينة على الزيادة ... اليمين
في عدم ... المشتري الى الشفيع ... الشفيع بما ادعاه المشتري لا الزيادة ... لما اجمعوا عليه كما ... في القضاء
قيام البينة مقام الواقع مطلقا وان امكن ... الجميع بان الاقرار اقوى من الجميع ... انما هو ... نفسه ... حجة ...
الحجة ... البينة ... حكم الحاكم ايضا ولذا ينتقض ... من ... كما ... في القضاء ... البينة
الواقع مطلقا وان امكن دفع الجميع بان الاقرار اقوى من الجميع ... انما هو حجة نفسه ... على الجهة ...
... البينة ... حكم الحاكم ... هذه الجهة ... بين مقام الادعاء ... الادلة ... تكون
... على الخلاف ... هذا ولكن ... بينة البائع ... كونه منكرا ... ايضا بل ... بالا ...
... مع اليمين ... هذه ... قيام ... الشفيع البائع ولا ... من ... المطابقة للواقع
... الزيادة الا المشتري وان لم يكن ... ايضا ... الاشارة ... فلا
... يكون ... للمالك ولكن ... لم يكن ... في ... الاقرار ... لو قال هذه الدار ... فكذبه
... البينة ... حال الانكار لا يقبل لانه اثبت الحق لغيره بخلاف ... فانه
على الانكار ... هذا الكلام ... ان يكون للمشتري ايضا طلب الزيادة من الشفيع لانه ... بخلاف الشفيع
ثمنا للمشتري ... وقال المشتري بعد مطالبة الشفيع عند الشفعة ... التي ... صحيحا وانما ... جوابا
صحيحا لاجماله بين علم ... او الامر ... البيع ... لانه كان ... لاجمال ... تفصيلا ووجه ...
... تفصيلا فقط مع علمه ... كثيرا ما ... العلم ... التي ... مع انه ... لها ...
الكلية ... بين المتصل والمنفصل ... علمه ... الثمن لا ... عدم امكان تحصيل العلم ... والجواب الصحيح ...

ما يتفق بيع وكيله او نسيانه الثمن مع ضبطه في الدفتر فلم يجب عليه الرجوع الى الوكيل والى الدفتر مقدمة لا يعارض الشفيع اليمين في الاول نظرا في

المتبادر من العبارة عدم علمه بالحكم المنفصل بل ساعده استقراء الوسع بما بعد الالتفات للاصل قول المسلم على الوجه الصحيح وان امكن قيام بينة

حبس حتى يبينه كما في المسالك ومن ثم رد اليمين على الشفيع ... لا اشتراط العلم في الحلف ... [illegible]

لا اعلم به ولا يكفي التفصيل انه حلف على عدم استحقاق الشفعة لا على ذلك ... [illegible] ... انما يحلف لكونه منكرا

في الثاني وكونه دعوى النسيان ... [illegible] ... بالبينة ... وبطلت الشفعة في الحال

بلا خلاف لتعذر العلم بالثمن ... [illegible] ... الثاني لا استصحاب السقوط ... [illegible]

ولا يعلم ... الشفيع ... [illegible] ... على رد اليمين ... [illegible]

العلم ... [illegible] ... في القضاء مع اختيار ... [illegible] ... في قيمة العوض

عرض على المشتري ... [illegible] ... قول المشتري ...

تقدم ... [illegible] ... الاختلاف في قدر الثمن ... [illegible] ... الاجماع والشهرة ...

... [illegible] ... العقد ... [illegible]

وسقوطها ... [illegible] ... البد بلا معارض بخلاف المقام فان اركان العقد ... [illegible] ... وجه ...

الثمن في قيمة المبيع ... [illegible] ... ايام الخيار ... [illegible] ... على الشفيع بالثمن ...

فيمكن ... [illegible] ... الشفعة في الاصل ... [illegible] ... بخلاف المقام فان تحقق الشرط ...

واما النزاع فيما لا يقدح الجهل به ... [illegible] ... قول الشفيع هنا ... [illegible] ... بالاشكال والتردد ...

في الغراس او البناء فقال المشتري انا احدثته ... [illegible] ... قول المشتري ... [illegible] ... والشفيع يطلب ...

فالاصل ... [illegible] ... الزيادة ... [illegible] ... عدم الاحداث ... [illegible] ... البيع ... [illegible]

وانما ... [illegible] ... تغير المبيع ... [illegible] ... الاصل ... [illegible] ... الحادث ... البيع والاصل ...

... [illegible] ... بالشفعة ... [illegible] ... بالخلاف ... [illegible]

... [illegible] ... بعدم الخلاف ... [illegible] ... ثبوت البيع ولم يثبت وان الشفيع يأخذ الشقص

من المشتري لا من البائع ... [illegible] ... الاقرار ... [illegible] ... الثبوت الواقعي ...

كان عدم الثبوت الواقعي ... [illegible] ... اقرار البائع يقتضي استحقاق الشفيع لاخذ الشقص ... الشفعة

فهو بمنزلة ثبوت البيع من جانبه ... [illegible] ... الاقرار ...

قضاه انه يأخذ الشقص من ملك المشتري ... [illegible] ... من البائع ... [illegible] ... البيع ...

اتم الا ان اثبات البائع ... [illegible] ... الاقرار ... [illegible] ... مجهول المالك ولا شفعة في مجهول المالك

اجماعا ... [illegible] ... استحقاق الشفعة ... [illegible] ... مجهول المالك ... [illegible] ... مقتضيات البيع ... الاقرار ... والبيع ...

الاقرار ... [illegible] ... مجهول المالك استحقه الشفيع ... [illegible] ... الاقرار ... [illegible]

... [illegible] ... فيها بجميع ... [illegible] ... الشفعة ... [illegible] ... مجهول المالك ... [illegible] ... الاقرار كيف ... [illegible] ... مجهول المالك ...

الاجنبية الشفعة عليه فان اقر البائع بقبض الثمن ... الشفيع الى الحاكم لانه مستحق عليه ... [illegible] ... البراءة ...

في الشريعة ... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... لعدم المالك ... [illegible] ... انواع المجهول المالك ...

في باب ... [illegible] ... اللقطة ... [illegible] ... الدين ... [illegible] ... اللقطة ...

امكن ... [illegible] ... المشتري ... [illegible] ... الى المالك ... [illegible] ... عدم ...

الحاكم عليه ... [illegible] ... البائع ... [illegible] ... الثمن ... [illegible] ... الشفيع ... [illegible] ...

احد ... [illegible] ... البائع ... [illegible] ... الشفيع ... [illegible] ...

ولو كانت سليمة عن المعارض ... [illegible] ... اللقطة ... [illegible] ... الخيار هنا للشفيع فان شاء ... [illegible] ... الحاكم

... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... المشتري ... [illegible] ... البائع ... عدم القبض والشفيع

لاحتمال كذب البائع في دعوى البيع ... [illegible] ... المبيع ... [illegible] ... الدين ...

القربات ... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... المشتري ... بالبيع ... [illegible] ... البائع من قبض الثمن من المشتري ...

... [illegible] ... الكتاب ... [illegible]

... [illegible] ... المباح ... [illegible] ... المالك ... [illegible]

... [illegible] ... المباح ... [illegible] ... المباح ...

... [illegible] ... الاقرار ... [illegible]

... [illegible] ... المباح ... [illegible]

... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... المستحقين ... [illegible]

ثم لا يجوز ... [illegible] ... الحاكم ... [illegible] ... المدين ...

... [illegible] ... الحاكم ... [illegible]

... [illegible] ... اللقطة ... [illegible]

... [illegible] ... اللقطة ... [illegible] ... عدم ... [illegible]

الحاكم ... [illegible] ... اللقطة ... [illegible]

... [illegible] ... الحاكم ... [illegible]

... [illegible] ... الاستحقاق ... [illegible]

... [illegible] ... الحاكم ... [illegible]

... [illegible] ... المالك ... [illegible]

... [illegible] ... المالك ... [illegible] ... التقاص ...

من المال او يمكن ان يؤديه مرة اخرى لمن يشتريه بعد موته الا ان يقال ان فيه ايضا ضررا يخلاف المديون وهو حبه الا ان المديون ايضا
علم باشتغال ذمته للمالك بما ذكر فاستيلاؤه منه لكان ضرره ايضا ايضا ضررا فيتم على عدم الفضل وايضا هذا المال لا استناد اليه مع كان
محلا للتقاص فالاصل عدم زوال هذه الحالة منه بعد اخذه ولكن لما كان محلا لحق من الحقوق فالاصل ان يكون عوضه مثلا او قيمة ايضا
كك ولكن من قال بجواز التقاص جهارا وخفاء في حقه قال برضا استناد انه قبل اشتغال ذمته بذلك الحقوق فيبقى الى ما بعده على ان
المقاصة هو احسان وما على المحسنين من سبيل ومعلوم ان محلها الاموال والدين ايضا مال كما مر في باب القلس وباب الفقه الا ان
ايضا بل لا شبهة فيه اصل فيحمله الاثر وسائر ادلة المقاصة فيكون المديون الجاهل مثل من اشترى العبد الجاني او الرهن او الغصب
او استقر بها لكان ان ضرره لا يجبر بمنع الحجة عليه والرهن والمالك من اخذ حقه بل يرجع به الى البايع والمقرض فكذا هنا وايضا رضي
الشرع في التقاص شريك للذمة بالمال فيصير المال محلا لاستيفاء الدين كتركة الميت والمفلس فكما انها لو اتلفها الغير لما زال عنها الحق
فكذا هنا نعم غاية هذا الدوران بين اسم المال للمديون الاول فلا يجوز اخذ الموهوب بل المقرض ايضا فرجع عن المالية فبقي الحق
عليه على ان الحكم الوضعي لا يتغير بالعلم والجهل وعدم التقاص ايضا ضرر على رب المال والفقراء والشفيع ان علم صدق البايع في دعوى البيع
دون البايع على اشكاله البايع على اخلاف المشتري يعم البايع اما عدم الاشكال في الشفيع فلكونه مالا يثبت حقه على المشتري
وهو ينكره فيدفع في عموم اليمين على المدعى عليه سواء كان لها ثمرة اخرى ام لا مع ان الثمرة هنا كثيرة كالدرك ودفع الثمن لدى الشك
يرجع من انكاره فيغرم مرة اخرى ان قلنا بما على تقدير رجوع من جعل بالخارج ما يتعال لمدا حلالة في جهول المالك فالمقدم الف
باذن الشرع فلو ادعى كاهر الظاهر لانه بالخارج اقدم على الملاف ماله حتى اذا اخذ البايع بمقاصته فبانه الخلاف فلا واما الاشكال
في البايع فلان فائدة الاحلاف رجاء ثبوت الزام بالنكول المقتضي لاخذ الثمن ان لم يكن قبضه وهو حاصل من الشفيع فينتفي الاحلاف
لانتفاء الفائدة ولكنه مدفوع بانه حق للثمن من المشتري وهو منكر فيندرج في عموم الخبر سواء كانت فائدة اخرى ام لا مع ان القبض
من الشفيع يحتاج الى البينة والحكم ومع هذا فالقبض ليس عين الحق بل بدله ويتفاوت الامر في الدرك ايضا وكل من هذا ترجيح
الاحلاف المقتضي عند بقاء صورة القبض لعوض الدرك وحق الخيارات المحتملة من التقايل والتبعض ونحوها مع وجود الاحلاف
مشروع فهذا هو الاصح كما في تعق ايضا وحل البايع احلاف الشفيع لو انكر بقاء حقه علا وحلفه فالان ادعى عدم العلم وحلف عليه
يحلف وجهان مبنيان على ان حق التقاص ايضا مما شرع له الحلف ام لا فيقتضي عموم الخبر الاول الحلف والمنكر والثاني مقتضيه
مشروعية الحلف لمال الغير هو الثاني لانه ضعف لان الحلف هنا على حق التقاص لا على نفس المال فالاول اوجه وعليه فلو نكل فحلف
البايع وقبض الثمن ثم رجع المشتري عن انكاره جاز له مطالبة الشفيع لتقصيره في عدم الحلف بخلاف ما لو ادعى عدم العلم فحلف عليه
يحلف فيها الحاكم اليمين على البايع فانه لو نكل فحلف علا اضحان عليه قطعا وجاز كما من كون المشايخ فيه هنا حق التقاص لا نفس المال فلا يبلغ
نعم كون البينة من اول الامر على الشفيع واليمين على البايع لان الاصل عدم قبض الثمن فادعاء الشفيع القبض ليس لا اشكال الا ايضا
من جميع الوجوه فكما لا يجد هو فيما في ملك الشفيع وهذا دخيل ولو ادعى احد الشريكين تمليكه ناخيرا شريكه فالقول قول الشريك مع يمينه
كالغريق ودفق وذلك ايضا لاصالة عدم الاستحقاق ولو فرضنا الماء على قدر الاول او ضيعين فان رجح وتنازلا في الثالثة فاصالة الماء في المقتضى
الاستحقاق كما بلغة في البينة طولا في المسقط من الرضا ونحو فعليه البينة وعلى الشفيع مع فقدها اليمين وهل هذا الاستصحاب يكون مستصحبا

لحكم الاقرار كالاقرار فلا يقبل دعوى عدم الناقل لم كالوارث بمقتضى ادلة الاستصحاب من ابقاء ما كان كما كان على ما كان [illegible]
ولكن المنافى على قول دعوى الرد بعد الاقرار بالدين او اخذ العين يقتضي الثلاثة بل والبراءة الاستصحابي معارض بعموم الادلة
والقضاء لا يكافؤها البينة بخلاف نفس الاقرار وعليه يتفرع جواز تخلف حكم استصحاب الشيء عن حكم هذا الشيء وبتطرق التناقض
على قاعدة المزيل والزائل بتقديم استصحاب المخصص على عموم المخصص حيث ان الاقرار كان زيلا بالنسبة الى هلاك لو جوابا وخصصا لعموم
الدعوى والقضاء واستصحابه ليس كك الا انه يتم ان الاقرار يحمل الاخذ وهو لا يستصحب لكونه اتى الوجود والمستصحب هو البقاء
وليس مقرا به فلو اقر بالبقاء ثم ادعى الاسقاط لا يقبل وعليه انه لو اقر ببقاء الشفعة او الدين يوما ثم ادعى الاسقاط يقبل فيخرج
البينة بلا خلاف ويكفيه الحلف على عدم استحقاقه الشفعة وان كان بعد جوابه اولا بناء على الشرائط ان الاصل في تشريع الحلف اسقاط
الدعوى وظاهر ان نفي الاخص نفي للاعم فلا يستحق ازيد منه كما يأتي في القضاء كفاية نفي الاستحقاق عن نفي الدين المخصوص ايضا
لكنه موجود شاملها في المقام ايضا وهي الحلف على من اخذ به باقراره مع كونه القرار محملا كما في صورة النافي مع الاسقاط والمناقشة
فيه بلزوم الحلف على نفي الناقل لا وجه له ولو ادعى كل منهما السبق على القامع عدم البينة لاحدهما فقط اذا تحالفا استقر ملكهما
لانه قاطع دعوى كل منهما باليمين الاخر لا يكفي البينة على الشراء المطلق ما لم ينضم اليها ما يفيد عدم شراء الاخر كالارث ونحوه اذ نفعه
والناقل عليه فان شهد بتقديم احدهما او تسابقهما على تعيين تاريخه دون الاخر كان في الثاني او نحو ما عليه بعد البينة قبلت
ولا فلا لانها لا تزيد على الاقرار وكان اصل الدعوى على الشراء تقبل فيدفع احتمال شراء الاخر ايضا بالاصل فانه يحتاج الى البينة
وشرائه فيعين ما لا يحتاج اليه من الارث ونحوه ولو ادعيا الشراء وشهد بينتان لكل منهما بالسبق احتمل التساقط
بعدم الترجيح بدون المرجح فيستقر الملك لهما ويحتمل الشفعة منهما للشك في وجود المقتضي والقرعة لترجيح احدى البينتين لا تحتمل
مشتبه وهنا ايضا كك لانهما قطعا كاذبتين ولا مرجح لاحدى الا بعلمها لا انه ما التحالف فاستقر الملك وسقوط الشفعة
لاجل الوظيفتين واذهاب كل من اليمينين كلا من الدعويين فلا يبقى شك ولا مشتبه ولا كذب في البين حتى يتفرع مع ان كذبهما
ايضا ممكن لامكان المقارنة بل وكذا الصدق ايضا لامكان الكالة والمعاطاة فلا اشتباه واقع بين استقرار الملكين وعلى كون البينتين
المشهد بها حق بتعيين احدهما بالقرعة وايضا الشك في المقتضي لو اسقط الدعويين والقرعة لو بينت الصدق من الكذب كما لو
كان قبل البينتين ايضا لوجود الشك واحتمال صدق احدهما وكذب الاخر قبل التحاكم فالقول بالقرعة التحالف فاستقرار الملكين بعده
متعين كما قدمناك ويمكن الاتباع ايضا وان استبعده تحقق تعلقها بانتفاء اليمين من الدعوى مع قيام البينة مع انه مسلم لكانت
البينة سليمة واما اذا تعارضت وتساقطت فلا اذ وجودها كالعدم الا ان يقال ان يقتضي الاخبار وكلام الاخيار عدم اجتماع
البينة واليمين وكونهما متضادين متقابلين معلوم فكل من البينتين بمجرد الوجود فسقط اليمين من المقابل فهذا الاسقاط اثر كل واحدة
من البينتين منفردة وتساقطهما اثر لاجتماعهما معا فالاول مقدم فبعدما سقط اليمين من الجانبين تحقق التساقط بين البينتين فكما
علم العادة ثانيا ايضا البينة اقوى من اليمين فاذا لم يسقط الدعوى بها فباليمين اولى في التساقط واستقرار الملكين بدون القرعة
واليمين اقوى ولو ادعى احد الشريكين على الاخر الابتياع وادعى الشريك الاخر الارث تحالفا مع انقاضهما على تاخر ملكه واما ما بينة قبل
بينته في سبق تاريخ لان كلا منهما يدعي للاخر نقل الاخر فيتحقق التعارض بين البينتين فيصير لو اقع شك لا فيندرج في القرعة كل الاشكال

ولا ريب ان في تقديم الحكم ببينة الشفيع كان الذي لو ترك ترك والخارج الذي يطلب انتزاع ملك الشريك بالشفعة فالشريك
منكر على التقريب بل على الثالث ايضا كذلك اذ المفروض كون المال الان هو الموروث ومنه وجد بيع الموروث ما لم يعلم الوارث بيعا
والنزاع مفروض بعد الموت والغالب في امثال ذلك الانتقال الى الوارث بالارث والاصل ايضا تاخره من الموت الموجب حدوثه مقتضيا
لاصالة المدعي على الشفيع والمنكر على ثالث الارث بقول مطلق ومجرد تغيير المنكر العبارة لا يجعله مدعيا بل انما يجعله مدعيا اذا صدق
عليه لفظ المدعي او احد معانيه الثلاثة المذكورة وليس على ان بين البينتين لا تعارض اذ ربما صارت بينة الارث على اصالة
بقاء الملك الى حين الموت فانتقل بالارث لعدم علمه ببيعه ويدخل من الالتفات الا احتمال لغلبة انتقال مال المورث
الى الوارث بالارث وكونه امرا ظاهرا مستقرا في الاذهان فان قلت لا ريب في ان الارث سبب والبيع سبب اخر للانتقال
وكذا انهما متضادان ومتى ما ذكر من صدق المدعي والمنكر وتعارض الثلاثة لا ينافي كونهما لا خر ايضا مدعيا الا ترى انهما بانه
على من ادعى بالة يد صاحبه انه باعه عليه بالخيار ففسخ وعاد اليه وانكر الصاحب وادعى انه اشتراه من اخيه بدون الخيار
او ادعى انه اشتراه من زيد فتلف عنده الاخر وعكس مع كونه بيده على علم المالك ولا يصدق في شيء منهما بادعاء الاعطاء في اليد وسرايه
اليد حصص حصص من غصب لها لا تصدق عليه هذه في بادي الراي وغاية ما يترجح ترتيب الدعوى بان تسمع بينة الاول اولا
فيتبع المالك الاخر ثم تسمع بينة الاخر كان ذو دعوى في ابداء الشراء من المدعي بعد ان تمضي بيده بالبينة على الملك ولما هذه
سماعها معا فلا قلت او كان الارث سببا خفيا لا يطلع عليه غالبا الا احد بخلاف البيع فانه جلي فيرجع المسالة الى التعارض لسببه
الضعيف والقوي وقد قدالوا في تراجيح البينات بكون اشتمال احدى البينتين على زيادة كزيادة التاريخ او استنادها الى سبب كالنتاج
او شراء او زراعة او نحوها مرجحا وكذا ان زيادة جلاء السبب وظهوره لم يكن اقوى من هذه فلا اقل من التساوي وثانيا ان كلامه
كان مبنيا على التخالف وهذا تسليم له وثالثا ان ترتيب الدعوى على ترتيب السبب كما في المثال المذكور وهنا السببان في مقام واحد
فكيف يترتبان مع ان علة عدم سماع دعوى هذا السبب مع ذلك السبب كانت هي صدق المدعي والمنكر على الشفيع والمنكر على
المشتري وبعده العكس وهذه العلة بعينها في الترتيب ايضا هنا موجودة وليس كالمثال المذكور هذا فلا استصحاب حال الحقيقة
منعقدا الدليل على السماع ثم لا تاخر من كونهما كما في شراء العين من ثالث مع كونه في يد احدهما كما يجيء الامر ثم على تقديم بينة الخارج
لما انما كان بالترجيح قوة الاول وشهرته فكذا هنا بل ولما اذ علم ان الارث خفي ومع الشراء فعدم ظهوره على ترجيح الداخل يقتضي عدم
ترجيحه الارث بطريق اولى فالايراد على الاصحاب هنا بانهم لم يفرقوا على نسبة الخلاف هنا الا في مع ان جماعة كثيرة قالوا بتقديم بينة الداخل
غاية هذا من نوع من موضع ولو امكن دفعه ايضا بان احدهما لم يقل هنا بالترجيح وهذه هي حج هنا وهما الداخل والخارج فلم يرجح
لهما هنا اصلا فيكون الامر فيهما مفوضا الى المجتهد فانه يرى المعنى الاقرب وهل يقبل بينة الارث في مقام جمع بينة الشراء او لا فيها
وجهان مقتضى استصحاب عدم القبول واستدلاله بقبول بينة المنكر على الاقرار وسبب لم يكن نقبل عليه في حال الدعوى بحال او
مع غاية منعقدة لا بانه في القضاء مع ما فيه مستلزم للعبث في المنع نعم لو لا جواز الشاذ وليس الثاني الا انه اقوى لا ادخل لها بالاقل
الا واذ هي لا تثبت استحقاق الشفعة ومما هذه في تفسيق الشاهد فلا يبعد سماعها ويدفع بانها تكذيب للبينة فلا
تقبل وان كانت متعلقة بالدعوى لاخرى لو رجع تكذيب البينة لا تعارض البينتين فيرجع الامر في قراءة فيقدم بينة الخارج على الاول

ثم لو زيد عليها في ذوي الخبرة من يحقق تكذيب البينة لا ابقى ان البينة افرطت بعد الشهادة بالانتقال بالارث او اشتبه عليه
الامر لا انه حسب مع النجاسة بين التواريخ بعد ما نحن نعلم انه كان المخالفة تقبل فان قلت لا يقبل تكذيب الشهود في الفرق
بين ما ذكر وبين الشهادة على الارث قلت الفرق ان التكذيب هنا وقع بالعرض والا فالشهادة بالاصالة انما هي على المخالفة
بخلاف الشهادة على الارث فانها بالاصالة على تكذيب شهود البيع وان تضمنت التدليس او التفسيق ايضا وان شئت فقل
ان النسبة بين الاخيرتين تباين بالاصالة وبين الاوليين عموم وخصوص مطلق على الاول في شاهد الاصل يشهد على البيع
والمدلس على قبله وهو المخالفة فلا تعارض بينهما في القيد فيجب قبوله بخلاف الاوليين فانهما مع وجودهما متعارضتين
واما الجرح فالتعارض بينه وبين اصل الشهادة بوجه بل هما متخالفان فيريان الجرح عدم التعارض راسا بل التخالف ويمنع اذا الملابس
العموم والخصوص المطلق الاعم والاظهر والمؤيد على الصحيح وذلك لا على بل تباين بل يتضمن قيدا مخصوصا لو يتضمنه اصل الشهادة
فيرجح فلو رجع شاهد الاصل الى الشهادة تتضمن قيدا مضادا القيد الشهادة على التدليس كان يقول انا عالم بان البيع كان
بالاختيار وصريح بر عنده شهادة بمحقق التكاذب بينهم فلا تقبل لكونها بعينه على الظاهر بخلاف الانتفاء وما ذكره فانهما من قسم
التورية والشرع كونها في نفسها من الخفيات بناؤها على الاعتقاد وما فيه المفروض كون التدليس اظهار التاويل فقال بعض
ظاهر البينة وما فيه الاول الشهادة على الصحة والثانية على الفساد والثانية عند التعارض راجحة لكون دعوى الفساد خلاف الاصل والحقيقة
وفائدة في حقيقة الاولى البينة وعدله والثانية هو نوع من الجرح وهو مقدم على التعديل ومن هذا القبيل لو شهدت بينة على
ابقاء الدين والاخرى على الابراء او الارد وهو واضح ومال الجميع في الحقيقة الى النفي والاثبات فلو فرض كونهما معا اثباتا كما
لو حصر المدلس تورية البائع بقول مخصوص في وقت مخصوص فقال شاهد الاختيار كنت حاضرا عنده في ذلك الوقت وهو تكلم بكلام
غيره او كان ساكتا وقع التعارض بينهما ايضا فطالب وبشرط الملك وهكذا البراءة ولو صدق البائع الشفيع لم يثبت لان تصديق
ما خرج من الملك اقرار في حق الغير فلا يقبل بل ولا يعتبر شهادة ايضا لانه في ثبوت الشفعة جر نفع له وهو منع المشتري على الاقالة
ونحو ذلك ولكن اصل الفرض مشكل اذ دعوى الارث لا يمكن الا بعد موت الموروث فكيف يجامع تصديقه الشفيع في المقصود
الا ان يكون بائعا مثل ان يدعي شريك الشفيع انه باع نصيبه على هذا الرجل وهو ينكره ويقول ورثته من ابي او تصدق البائع
قبل الموت ان قامت عليه بعده ولكن فوله وكذا ان اقام الشفيع بينة ان كان البائع وقد اقام الشريك بينة بالارث لا انما لم تشهد
بالبيع بل ثم الاولى اعطى الثالثة لا نزاع بينهما في كونه الوارث واقرار البائع انه لم لا يقبل لانه اقرار على الغير في حق جعله ايضا
لقوله لو صدق البائع من قبيل الالف والنشر المشوش فضعف كونه مسالة علاحدة بلزوم التكرار ان صح مع تصديق البائع
ان اقر احد بالملك لا يستلزم تصديق مدعي البيع في البيع الم من تصديق البائع عكس استنبطها واستنباطا انه لا يقبل شهادة
عليه لتهمة فيكون كالتكرار وسند غير لائق بالمتون الا ان هذا المتن لا يشبه المتون وكان ما ذكرنا نظرته لقوله ولو ابطل الشفعة
من حقوق العقد فيقبل فيها قول البائع كخيار المجلس ونحوه فانه مما يجب التنبيه عليه وجره ذكر عدم قبول تصديق البائع في البيع
عليه لبقاء احتمال القبول اقراره وشهادته بخلاف ما لو ذكر الثلاثة فان كونها من حقوق العقد لا يمر له بعباب الا هذه الموارد الثلاثة
لم يقبل قول البائع في شيء منها بظهور انها ليست من حقوقه فيصير المقام قابلا للتنبيه عليه نحو العيوب والقبض من حقوق العقد ما كان ضرر

على البايع لا الخيار للغبن ونحوه والشفعة المجهولة وان كانت خيار الغبن في الجملة الا ان خياره بالنسبة الى المشتري لا البايع ولو ادعى
الشريك بزعم ثبوت الشفعة الابضاع يحتمل كونه الشقص وديعة لديه بناء على تعميم الوديعة على غير المنقول ايضا او تعميم الشفعة
على المنقول وثبوت الشفعة البيع وكان الشريك الاصلي غائبا لا يعلم من المكاتبة والمراسلة الا ثبت في الملك بل صرح به في الصحيح
في ق ح مع ان الحكم لا يتفاوت بالغيبة والحضور قطعا فالقول قول مدعي الوديعة والبينة بينة مدعي الشفعة لما يطلع الا الله
والخروج عن موافقة الاصل وعدمها فان كلا من البيع والابضاع وان كان عقدا الا ان الاول يستلزم اللزوم وانتقال العين والمنفعة
بخلاف الثاني ولو اقاما بينة قدمت بينة الشفيع بعد ثبوت الشفعة سواء اطلقتا او قيدتا بالملك ومقارنة التاريخين
او بالتقدم والتاخر او اطلقت احديهما وقيدت الاخرى بشيء من الثلثة وهكذا الا ما استثني لا استصحاب على بينة الشفيع
~~بعد ثبوت الشفعة سواء اطلقتا او قيدتا بالملك ومقارنة التاريخين او بالتقدم والتاخر او اطلقت احديهما وقيدت الاخرى~~
~~بشيء من الثلثة وهكذا~~ الا فيما قيل فانه الشريك البينة فانما كانت معه لا باس في فالاصل عدم كون قيام الثانية ما كان في البلد
لعل المسئلة بين الابضاع والابتياع الا فيما استثني كما [illegible] ولو ابتلت [illegible] اذا لم يمكن ما كان
بينهما فاما للتقديم الذي هو فرع التعارض والمسئلة وكيف يرتبط التعليل بالمعلل كما سبق من [illegible] بل بعد التامل والتدبر
وصحيح النظر في موردي اللفظين ومفهومهما واطلاقهما بحسب التاريخ او احدهما او تقديم الاخر الجامع لا يجتمعا معا بان يكون
الابضاع قبل البيع ولم يطلع بينة الاول على وقوع الثلثة والاصل عند تورخ بينة الابتياع واطلاق بينة الابضاع وان اقتضى
تاخر الثانية الا انه يمكن ان يدفع البايع المبيع الى المشتري بصورة الابضاع او بعقده لمصلحة من خوف ظالم او نحوه حسب البينة كونه
وديعة حقيقة فاذا امكن الجمع بينهما يجب لان الجمع مهما امكن اولى ولان الاصل حمل قول كل من البينتين على المحمل الصحيح حذرا من
الاسناد الى الكذب والخطاء والسهو مع انه لا خلاف فيه ظاهرا فانه يلائه في كتاب القضاء في المتن انه مهما امكن التوفيق بين البينتين
وفق ولو احدهما [illegible] اكثر من [illegible] بمثله [illegible] تعريجا او تلويحا وليس هذا من باب العمل بالظن حتى يرد ان البينة
تعبد بل من باب حمل كل من الشهادتين على الوجه الصحيح فان قلت هو ايضا تقييد الاطلاق كل منهما قلت الشهادات اخبار ولا باس
بحمل الاطلاق [illegible] محل التعارض والتناقض في متن الشهادة لا يعلم الشرط والاصل [illegible] فان [illegible] تقييد بين الشهادتين [illegible]
الا انك في زيادة شرطها ونقصانه [illegible] الزيادة بالاصل ولذا اشترطوا في تحقق التعارض بين الشهادتين تحقق التضاد [illegible]
توارد شهادة جميع الشهود على امر واحد ونحو ذلك مما ينبغي ما ذكرنا يدل عليهما ما في القضاء فان الفرق بين الشهادة والرواية
[illegible] حمل المطلق على المقيدة الثانية [illegible] التاريخ وعدم [illegible] معلوم [illegible] وجود [illegible] في باب
الراوي بين شهادة الابضاع والابتياع لا يمكن ان [illegible] كان دفعه بما ذكرنا [illegible] في المتن [illegible] للتعليل
الا الثانية فقد انقطع الارتباط والملازمة بينهما ثم لو شهدت البينة بالابتياع مطلقا بالنسبة الى قيد الملك وان قيدها بحسب التاريخ
بقرينة [illegible] والاخرى ان المودع [illegible] تاريخ [illegible] بينة الابضاع [illegible] بالملك [illegible]
على تميز الملك [illegible] بيع [illegible]
او لان المفروض هنا النزاع في العقد لا في العائد فكيف يعقل [illegible] في الملك والاخرى [illegible] البينة بالابضاع



لا يقع البيع لان الشهادة بالملك يكفي فيها الاستناد الى العلم بالملك في زمان متقدم مع علم عدم العلم بالمزيل الطارئ وعدم العلم
على عدم صح بينة الابتياع تشهد بانه لا تعارضها الاخرى فيحمل على البيع بالملك وفيه نظر وان صار اليمين في وثانيا بان
الانسان او الابضاع شيئا قبل هو يمكن ثم ادعى البيع انه ملك زيد لم يقبل منه في حق المشتري ويحكم الشرع عليه بانه ملكه
قوله لا بيع الا في ملك ويتبادر الملك منه عند الاطلاق بحيث يحتاج الفظ الى القرينة جدا اذا حكم الشارع على البايع بملكه
ما باعه مع الاطلاق لكان حكمه كحكم التقييد بالملك فلا يرجح بذكر الملك فالتعارض حاصل الا لو قيدنا بالملك ومع حصول
التعارض يحكم بالقرعة او التساقط وهذا الوجه اوجه وان لم اجد صائرا اليه واوجه منه هو ان شهدت بينة الابضاع في
المفروضة بوقوع عقد الابضاع منهما وان لم يصرح بالملك ايضا اذ عقد الابضاع كعقد البيع في الملك فيتعارضان بخلاف
بل فانه يمكن ان يكون ما اشتراه من حساب اثمان المبيع ابدا مما لا يتفق كثيرا نعم يفصل في الجانبين التصريح بالملك فالتعارض
وعدمه مترجح بينة الابتياع بالابضاع بمنزلة تصريحها بعليها به واعتماده على الاستصحاب وان امكن الا انه ليس الا مختصا بها
ولا معنى الى الشهادة بعد اعتراف الخصم والقاضي بالكلية قبل بعد اقل هذا الاستصحاب موجود فاعتباره عليه في قبال الخصم بينة
على الابتياع خلاف في الشهادة اذ لا حجية للاستصحاب في قبال البينة فكيف يجتمع مع العدالة فان قلت هذا تم لو كان بينة الابضاع
مطلقة على شهادة بينة الابتياع وعدالتها واما مع عدم الاطلاع او مع الاطلاع على فسقها او كذبها فلا وبالجملة اطلاع كل من
البينتين على الاخرى فيه شرط في القبول بل وكذا الاطلاع على اصل النزاع والدعوى الاصل وعنوان حجية البينة على تقدير
الاحتمالات متعددة واحد منها وهو حجية تلك البينة لدى هذا يورث التزلزل في اعتمادها على الاستصحاب بل يبعده فكيف
يحكم بفساد اعتمادها عليه مطلقا قلت اولا الاصل يكفي في المسئلة وثانيا انه مع عدم الاطلاع يكون البينة على الابضاع كبينتهم للتسجيل
اذ المفروض انه لا نزاع في البيع ولا الحاصل به الشريك المعترف بالكلية المودع فيكون بما اعترفه خارجة منه فيكون ما شهدا
المودع بالابضاع يوم الابتياع اشهادا من ذي اليد بالكلية بعده ان يكون له معارض وهذا عين التسجيل ولا حجية لبينة التسجيل
في قبال بينة الابتياع لكونه داخلا ومنكرا وهذا خارجا ومدعيا وان شئت فقل ان بينة الابضاع في الحقيقة بينة على ابقاء الملك
الاول وبينة الشراء بينة على الثاني فهذا ناقل وذلك مقرر والاصل في البينات تقديم الناقل على المقرر لاصالة تاخر الناقل
لا التقرير اذ حجيتها لقوله صدق المنكر بلا شبهة وهذا بخلاف الادلة فان المدار فيها ليس على صدق المدعي والمنكر بل على صدق الدليل
والبرهان فمن اي جنبة كثر فيها الدليل صار راجحا سواء كان او ناقلا ولما كان الاصل اضعف من الادلة فلذا كان الدليل الموافق
له راجحا على المخالف اذا كان واحد لتعدد الادلة الاولية والنوعية في الثلثة وثالثا ان الاصل جواز شهادة الشاهد المستند الى الاستصحاب
في الاعيان بحركة الالة والحق عليه كما يأتي في محله وعليه فاحتمال تمسكه بالاصل من اصله ساقط بحيث انه لو كان في الواقع كذلك فلا
حجية فيه بعد ما لو كان تمسكه بالعلم القطعي فيكون بمنزلة تصريحه بعلمه بالابضاع فيصير معارضا لشهادة الابتياع وان لم يتحقق
عنده فيكون منزلا له بالاخرة لا معارضا ونظرا الى الاشتراط وحدة الزمان في تعارض الشهادات فكانه قال انا عالم بكونه مالكا بعد زمان
شهد الشاهد بالابتياع وذلك انه لا يكون الا لعلمه بعدم الابتياع او بعدم صحته على تقدير تحققه او تحقق ناقل او من المشتري الى
البايع بعد تحققه هذا وفيما نحن فيه بما ذكرنا ان القول بالتساقط البتة ساقط او يجب اما ترجيح بينة الابضاع نظرا الى الوجه الثاني

مواليع التمييز

وان لم يعد النعارض في اطلاق البينة
عالم نعلم لو شهد شهادة ما بعد تاريخ الابتياع

الابتياع نظرا الى الثالثة ولكن لما لم يرد الوجه الثالث على بينة الداخل مطلقا وردنا تقديم بينة الداخل والخارج اما العلة صحة البيع
او لتحقق انه قال ثانيا وظهر ان الداخل يدعي المقبول وغير المقبول غير مقبول على ان كلا من الاجنبيين اقر لا يدعيها احد الا المالك
ولا المبيع بالمشتري فيكون الشهادة بالنسبة اليهما نافية ومثلها لا تقبل اتفاقا فيبقى مجرد الدعوى والشهادة على بقاء الملك
الاصلي وهي كما ترى شهادة للداخل وذي اليد فلا تكافؤ الشهادة الخارج فتقديم بينة الابتياع حق الحجة اقوى كما في نفس ابيع
من مالك نحو ما قيل وكان [illegible] والملك ونحوهما الحجة حيث افتوا بتقديم بينة الابتياع الا انهم [illegible] ثم نسبوا تقديم بينة الابتياع
في الصورة المفروضة الى القيل فانه نظم في ضعفه فيكون مثل ما قالوا في الاصل [illegible] وضعف القول بتقديم بينة الابتياع
الصورة كما هو [illegible] هذا العبد فكذا هذا وما ذكر ظاهر الكلام فيما اتفقنا [illegible] فان الحق فيه [illegible] تقديم بينة الابتياع
لا فيقضيه [illegible] الحجة [illegible] وعلى هذا القول الضعيف [illegible] بعد تقديم بينة الابتياع [illegible]
كالعدالة [illegible] لا [illegible] ان لم نقد القطع [illegible] هذه الجهة [illegible]
نفيد العلم للناس [illegible] من هذه التدقيقات [illegible] الغالب من جهة [illegible] فان النزاع بين الشفيع
والمشتري [illegible] غالبا لا يتفق في حضور [illegible] النزاع [illegible] المحقق
[illegible] الابتياع بطلت الشفعة [illegible] استقر بطلانها [illegible] قبل [illegible] بتقديم بينة الابتياع [illegible]
حق الشفيع فالعبارة [illegible] حكم الشفيع لان الملك باعتراف ذي اليد [illegible] المالك [illegible] ملكه [illegible]
الشراء بلا معارض [illegible] باقراره ولكنه لا يثبت الشراء على المشتري [illegible] راجحة على بينة الشراء على هذا القول الضعيف
[illegible] المالك لا [illegible] فيكون المسألة من هذه الجهة من فروع [illegible] المالك [illegible] نصيبه [illegible]
الاجنبي [illegible] الشفيع [illegible] بينة الشفيع ان البائع باع ما هو ملكه وبينة الابتياع
مطلقا [illegible] للشفيع من غير مراسلة [illegible] لم يحكم ببينة الابتياع لوجوه المعارض [illegible]
الحاجة الى المراسلة باعتبار [illegible] بان المقصود [illegible] بمقام الشفعة [illegible]
اجمع فيكون ذكره [illegible] الشفعة بالتوزيع [illegible]
[illegible] بالمقام [illegible] الفائدة المختصة بالمقام [illegible]
من مناقشة ثم التحرير هنا بان يجد الشفيع [illegible] الشقص [illegible] لا يمكن الحكم بالاخذ [illegible]
التعيين والتمييز لا بيان حدوده الاربعة [illegible] بالمقصود [illegible] ذكر اسم المكان فقط ولكن [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible] الحاكم [illegible]
الحاكم [illegible] من مجلس الحكم [illegible] الحاكم [illegible] الشفيع [illegible]
[illegible] الوجه الصحيح [illegible] الحاكم [illegible] الحاكم [illegible]
غايته عدم جواز [illegible] بالحكم [illegible] الشهادة [illegible] في حقوق الناس [illegible] لا تقبل
من تقبل [illegible] لا تقبل [illegible] في القضا [illegible] الحاكم [illegible]

عدم علم [illegible] الى الدليل [illegible] الشفعة والشك في الشرط [illegible]
العقد [illegible] فيندفع [illegible] المراسلة [illegible] ذي اليد الملك [illegible]
عليه بقوله [illegible] اشتريته [illegible] اقرار ذي اليد كاف في الحكم بكون [illegible] القضاء [illegible]
الا بعد اعلامه [illegible] الحكم على الغائب [illegible] التسليم [illegible]
[illegible] السؤال والاعلام [illegible] الواجب [illegible]
[illegible] واجب من الواجبات [illegible] الحكم [illegible] الواجب [illegible]
[illegible] الشفعة عليه [illegible] المانع [illegible] الشراء [illegible]
[illegible] الشفيع الشراء [illegible]
من الصلح [illegible] بينة الابتياع [illegible] الابتياع [illegible]
بالشفعة على [illegible] الملك [illegible]
[illegible] يكون الاقرار [illegible]
في اثبات الشفعة [illegible] الملك [illegible]
[illegible] الحكم [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] الاحوال [illegible] الاصل [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible]
كالمباع [illegible] الحاكم [illegible] بالمالك [illegible]
[illegible] الشفيع [illegible] الغائب [illegible]
ولا يجب الكفيل هنا [illegible] الحق [illegible]
العين ولا يخفى [illegible] الحاكم [illegible] بالبينة [illegible] الشفيع [illegible]
اقرار ذي اليد [illegible] المسألة الاولى [illegible] المعارض [illegible]
حكى الدفع [illegible] الاقرار [illegible] الشفعة [illegible]
الا [illegible] الاقرار بالشراء [illegible] الاصل الملك [illegible] باعتبار الشفعة [illegible]
[illegible] الملك واستحقاق الشفعة [illegible] ذي اليد [illegible]
[illegible] الطفل [illegible]
[illegible] الشفعة [illegible] الشراء [illegible]
[illegible] الشراء [illegible] الطفل [illegible]
[illegible] الملك [illegible] الطفل [illegible] الشفعة [illegible]

اقرار على الغير فالاصل عدم نفوذه واولى منه الاحتمال الاول سلم ان كان الملك بالاصالة دون ما كان بالولاية بل هو ليس مطابقا للحقيقة
الفرع على الاصل فرع العلم بكونه فرعا ومعه لا نزاع في القبول وانما النزاع فيما لم يعلم الفرعية فان النسبة بين متعلق الاقرار والمقر به عموم من وجه
كما لا يخفى فكيف يمكن دعوى كونه فرعا له بقول مطلق ولو سلم فلا دليل على عدم جواز التفرقة في الشرعيات سيما وقد وقعت كثيرا الا الدليل على
واضح السبيل وهو لا تستفاد منه مخالفة الاصول على القدر المتيقن وهو هنا اصل الشراء فالاصل عدم التعلق الذي هو بعد من الاقرار بعد وقوعه
انه مفوض بالوكيل كما في من اخبر ونحوه قبول اقرار الولي هنا ايضا لو سبقه الاقرار بالملك كما انه وسيد ظاهر الكلام في ثانيهما ايضا فانما هو
ان اصالة الفساد حكم للنكرة مع الحكم فيه انما هو اذا لم يخالف حكمه حكمه وحكم الاقرار مخالف لحكم القرينة في كل باب فالشراء مثلا يتوقف
على شرائط واركان عامة وخاصة بالمقام لكونه على حسب الغبطة الشرعية ونحوه ومقبولية مع العلم بتحققه للطفل وعليه
لا يتوقف على شيء مما ذكر ولا يقبل له في مقام النزاع مع البايع وهكذا الكلام في باب الحدود ونحوها فلا اصل لهذا الاصل اصلا ثم يمكن
تاصيل اصالة قبول اقرار الولي على المولى عليه بوجوه الاول استصحاب حال ما قبل الرجوع فانه لا نزاع في انه لو لم يرجع عن اقراره بالشراء
ودام عليه بالطوع والرغبة وعمل بمقتضى اقراره فبذل الثمن للبايع وسلم المبيع الى الشفيع جاز له الاخذ وهو ظاهر ولا يشترط على الطفل
في التصرف في امواله بحسب الغبطة علم لجواز الاخذ بما بذله في اثره وما اشتراه لانسداد باب معاملته في مال الطفل وانما النزاع فيما
انه هل له اقراره مثل المالك فيجبر عليه ويؤخذ باقراره وهو اول من رجع عنه ولكن الا بمقتضى الاصل كما ترى جوازه فان قلت المستصحب
هو الجواز والمدعى هو الوجوب فلا يجديه قلت الجواز في الاول ايضا يرجع الى الوجوب اذ الوفاء بالعقد كان واجبا عليهما بعد ان
ما لم يعترفا بوقوع العقد لم يجز لهما القبض والاقباض فاذا اعترفا وتسلما فيجب تسليمهما هو التسلم على وجوب الوفاء بالعقد فالاصل بقاء
وجوب القبض والاقباض عليهما فان قلت قوام هذا الوجوب لم يكن بالاقرار فقط بل به وبالعمل بمقتضى الاقرار معا فاذا ارتفع الثاني بالنكال
يرتفع الوجوب ايضا وبعبارة اخرى كان الوجوب تكليفا لا تكليفا نظير ما لو اعترف احد بانه لم يصل اليوم فانه تعلق عليه وجوب الصلاة
ويكلف بها لو علم الشرع ولكن هذا الوجوب امر بينه وبين ربه فان رجع وقال غلطت وسهوت في اقراري هذا لا يسلب ولم يكن في ذلك
منه احد ما لم يلتزم عليها قطعا فكذا هنا قلت مقتضى استصحاب الحكم بالوجوب ظاهر هنا ايضا فرع عليها الا انه ما لم يكن له معارض هنا كما
الرب فلا يعوض معاملة العبد ثم بخلاف حق الناس فان المعارض فيها موجود وهو الشفيع في محل النزاع مثلا فينقلب التكليف الى
التكليف فيقول الشفيع مثلا مقتضى تسلطك على الشراء ابتداء وجوب بذل المبيع وتسليمه الي فالاصل عدم زوال الوجوب بانكاره
واذا ثبت الوجوب فالممتنع من البذل يندرج في الممتنع من اداء حق الناس والاصل جبر المقر عليه والعمل بمقتضى الاقرار فان قلت يمكن
شرطا ولا جزءا للوجوب بل كان سببا عنه ولذا لا يرد اشتغاله لا يقدح فيه لو جبر فان قلت كان العمل لم يكن شرطا ولا جزءا فكذا
الاقرار وانما الذي له المدخلية على العمل والاقرار هو اعتقاده بوقوع البيع فاذا رجع عنه كان رجوعه كاشفا عن الكذب او السهو او
الخطاء في اعتقاده فان استصحبته مع هذا حكم الاعتقاد الاول فقد رجعت الاستصحاب على اليقين اذ المفروض ان الرجوع كاشف
عن عدم الاعتقاد ابتداء وان عملت بالثاني فهو عين المدعى قلت هذا هو باب تكليف المقر وانما الخصم ظاهره ان يقول انك قد اقررت بوجوب
بذل المال فالاصل عدم حجية رجوعك سيما في حقي ولا دليل لك عليه لا تعلقه بحق الطفل والمفروض انه لم يكن قبل الرجوع هذا التعلق فانما
هو وجوب التقابض بيننا فالاصل ان لا يكون بعده ايضا مانعا فان قلت هذا لا يرتبط بالاقرار بل هو من احكام الاعتراف بالوجوب فقلت



بالشراء فقط والدال على وجوب العمل بمقتضاه اذ ليس معناه الا انه يجب على الوفاء بالعقد وبذل الثمن واخذ المبيع لكونه مال الطفل الواجب
الحفظ على الولي وتسليمه الى الشفيع ان اخذ بالشفعة وبالجملة لفظ الشراء يدل على ما ذكر والظاهر حجة الثالثة الاجماع اذ مقتضى قبول
قول الولي في الانفاق بالمعروف على الصبي والبيع للمصلحة والقرض لها والتلف من غير تفريط ونحوها اجماعا فالجملة اذ شراؤه الذي
لمكان الصغير داخلة في الانفاق بالمعروف ولو كان مما فيه الشفعة فالاحتمال هنا ذهول عن الاجماع ثمة والتفكيك بين لوازمها الحيلولة
ثم انه شرط سيما وقد يكون البذل للشفيع ايضا غبطة او مقدمة للانفاق فيتم مطلوبه بعدم الفصل ظاهر فانه قلت كان القبول ثمة
بعد تقديم قوله مع اليمين وانه لا يعلم اليمين بالنسبة الى حق الشفعة فلا يتم القبول ثمة مثل هذا الحق قلت قد يكون النزاع بين
الصبي اذا بلغ وبين الولي في بذل الشقص للشفيع للشفعة فيتم مطلوبه بعدم الفصل على ان المتبادر من القبول ثمة هو القبول على
بلا تقدير الاشارة الى ان الشهيد [illegible] في [illegible] وما يقبل فيه قول الولي بلا يمين الثالث الاستقراء فان اغلب افعال الولي واقواله في حق
الصبي مقبولة بل الغالب منها فالظن يلحق فان قلت محل الاستقراء مشروط بالغبطة فيتبع ما لم يعلم الغبطة غير مقبول
وظاهره [illegible] غير مقبول فكذا الاقرار وهذا الاستقراء اخص منه قلت الاقرار اخبار عن وقوع ما فيه الغبطة من الشراء
ونحو ذلك لا يجب ملاحظة الغبطة فيه بل لا يمكن ولا يعقل اذ المدعي والفاء حقوق الناس واجب على الولي مطلقا ولا مدخلية
الغبطة على الصبي امر بالكذب وحبس حقوق الناس وهو امر قبيح وهو على الشرع الرابع الخبر من جهات عديدة فان الاخبار
عما وقع اهون من انشاء الايقاع والثاني مقبول في تزويجه واتلاف امواله بالغاء المعاملة فالاول اولى ولا سيما ان بعضها
لتزويج مقبول وان وقع بدون الغبطة الخامس عموم الاية المستفاد من لفظ الولي فان المتبادر منه عموم الولاية كما في باب
عموم التشبيه في المنزلة ونحوها فانه اذا قيل فلان ولي امر فلان او ولي جهة يتبادر منه انه اولى به من جميع الناس في جميع
السادس عموم انفاذ حكم الحاكم وعدم جواز نقضه فان من الولاية المذكورة اخباره حكمه وهو نقضه فيقبل واجب فيتم مطلوبه بعدم
الفصل فتامل جدا السابع المستفيضة الناصة على ان الولد وماله لابيه فانها ان لم تحمل على حقيقتها فلا اقل من التشبيه كون حكم
نفسه وماله مثل حكم نفس الاب وماله فكما يقبل اقراره فيهما فكذا فيهما سيما وقد وقع هذه العبارة في بعض الاخبار على الابن في
المنازعة في قبول اقرار الاب بعد بلوغه فيه قلت لابي عبد الله ما يحل للرجل من ولده قال قوته بغير سرف اذا اضطر اليه قال فقلت له
فقول رسول الله للرجل الذي اتاه فقدم اباه فقال انت ومالك لابيك فقال انما جاء بابيه الى النبي فقال يا رسول الله هذا ابي [illegible]
ولا قدح في سنده الا بعبد الله بن محمد المشترك بين الثقة والضعيف والمجهول ولكن الظاهر انه هنا عبد الله بن محمد الاسدي الكوفي
الواسطة في ترجمته انه ثقة ثقة بدعوى نقل خلاصة [illegible] من احمد بقرينة ان الراوي عنه هنا محمد بن يحيى العطار بقرينة ان
رواية عبد الله هنا جماعة كلهم من اهل [illegible] محمد بن يحيى العطار ومعاصره [illegible] كونه من لم يرو عن الائمة وروى
عنه الكليني رحمه الله رواية عن احمد بن محمد بن عيسى الاشعري الشيخ الرئيس الذي لقي السلطان ولقي الرضا وابا جعفر الثاني وابا الحسن
العسكري فالكليني يروي عن علي بن ابراهيم ايضا مع انه يروي عن ابيه ابراهيم الذي لقي الرضا وابا جعفر الثاني [illegible]
اذ لو لم يكن تسلط الابن الا باقرار على الغير جاز وضرر في اتفاق مالية مضارة غير نافذ فتعليل الرسول بنفوذ اقراره على
جاز وضرر في اتفاق مالية مضارة غير نافذ فتعليل الرسول بنفوذ تقوله ونحوه في حقه بقوله انت ومالك لابيك بعد عدم [illegible]

ع وهو محمد بن يحيى

حقيقة لا يبعد الحاق التسبيب فيعم عموم التسبيب في سائر الموارد ولا يشك احد انا ايضا في قوله الفخار برسول الله الخ فانه في الحقيقة تأجيل
اصل عظيم وهو انه لا يجوز حبس الاب لاجل الابن فلو لم يقبل اقراره فيما انعقد من ماله لم يحبس كذا لو لم يقبل في شيء من ماله انه لم
حبس فيما اشتري لم يشتبه انقلع قبل رد الثمن وانكر الشراء او عدم رد الثمن سيما اذا لم يكن الولي قادرا عليه الثاني انه لو لم يقبل لعظم
للمسلمين سوق اذ يلزم الضرر العظيم على الولي والعاملين والخاصمين معرفة خبايات الحسي ولنسبيا واموالهم والعقود الصادرة
من الولي لاجله وهكذا فانه اعظم امور المعاش هو الاقرار بل هو غالبا بدونه معذر وايضا قبول اقرار الخصم بغيره وعدم قبول اقرار الخصم
الاخر مع قبول اقراره بنفعه ضرر عظيم على الخصم بل يشبه الظلم والترجيح بدون المرجح سيما ايام التولية طويلة كخمس عشرة سنة
او ازيد اذا تجوزنا التاسع ان من الاولياء بل اصلهم النبي والامام ومن يجتري ان لا يقبل اقرارهما على المولى عليهم فيثبت في
الحكام بعموم النيابة وفي البولة بعدم القصد العاشر اصالة صحة اخبار المسلم الا ما ثبت قبول اقراره بدين على المولى عليه كما نص عليه
في قوله نعم فليعطل وليه بالعدل فقد تمسك بها في ش وهما بالجميع ما مضى وان لم يخل من مناقشة الا انها بعد ضم بعضها الى بعض
بالاعتبار تنهض حجة على المذهب مضافا الى الاولوية المتقدمة في ايقاع العقد بل مع شراء ما فيه شفعة والاصل قبول قول الامين في الاقرار
فيما هو امين فيه فهذا اقوى كما في ش ومتحقق ايضا وبان بعض الكلام في اقرار الوصي مع معارضته ما مر نظم قولهم يقبل شهادة الوصي
على الصبي مثلا لا المدعى والجواب عنه ولعله فات المعرف بعد اقراره بالملكية للغائب او للطفل بالشراء او كونه بسبب الملك المعرف به
ولم تخل بين الاقرارين كلام او فصل طويل يثبت الشفعة بل وكذا مع هذا الفصل ايضا لعموم تلك الادلة ويلزم ترجيح الاقرار الاول
على الثاني مع كونهما مشتركين في علة القبول مع كونه وليا وامينا بل الترجيح للثاني لكونه مقيدا والاول مطلقا فيقتضي قاعدة اهل
اللسان حمله عليه ولا يعارضها استصحاب حكم الاقرار الاول لكون الشك ساريا لا طاريا فيرفع الاصل ويحق بعدم ثبوت الشفعة
في هذا الفرض مطلقا وصلة فانه ضعيف ولو ادعى الحاضر من الشريكين على من في يده حصة الغائب الشراء من الغائب فصدقه
احتمل ثبوت الشفعة كما قواه في ش لان اقرار من في يده وهو مقبول بلا خلاف كما في القضاء وهو لا ينافي على الغير
وما في القضاء هو قبوله اذ لم يعلم ان له ما سوى ما في يده الا فلا ربط له بالمقام مع ان اقراره اولا للبائع ثم للشفيع فيكون
بمنزلة قبل الاقرار بالشراء وهيئته في القضاء انه يحلف اقراره للغير يؤخذ منه ويحكم به له الا ان يقام الحكم به للغير في دعوى الغير
والمسألة في القضاء الخبر ونحوه فيه فبدون الدعوى يكون هذا الاقرار مثل الاقرار السماعي بل المثبت في بيع ما في يده من اموال الغير
واقرار جميع ارباب الايدي اللاحقة يكون المال لارباب الايدي السابقة في سلامته من المعارض كما يقبل ما ذكر فهو ايضا يلزم
بعض مع بعدم الخلاف فيه بل في الثلاث سيرة ارباب الملل كلهم عليه ولا الماتم المعاش عليه وحيث ان اغلب ذوي الايدي يقولون
بلسان الحال او المقال القطعي ان ما في ايديهم قد انتقل اليهم من الغير قطعا اما ارثا او شراء او هبة او غيرها في الملك بالحيازة ونحوها الا
في جملة من الاموال عادة ممتنع ودفع ضوضاء العصر فيما اشتبه بتوقفه في الفرض وان بعد مما ايضا مطلقا ويحقق في الجملة المستظهر
بعد الحكم بالتفصيل بين الحاكم وغيره بعدم جواز حكمه بالشفعة بمجرد ذلك الاقرار وجواز اخذه للشفيع معللا للاول بان مجرد
دعوى الشراء ممن بيده مال الغير لا يقتضي الثبوت شرعا وليس للولي بجواز الشراء منه ولو ادعى انه الحكم بانه كالوكيل لا [illegible] بعدم الخلاف
المتقدم مضافا الى ما ورد بل لا شك انه عام لو لم يحصل خلافا في كلامهم مطلقا ولا نحو التفصيل المذكور فالفرق بين الحاكم وغيره فالحكم

مع ان النص

مع ان النص الوارد فيه نص في جواز الشهادة بالملك بمجرد اليد واقوى من الشهادة كونها منشأ للحاكم ولا اقل من شمولها الحكم مضافا الى
ان الاصل فيما يجوز الشهادة به جواز الحكم به ايضا سيما وقد علل جواز الشهادة به بجواز الشراء منه فالحكم به في الحقيقة اولى بالمنع
في الشريعة لا يجوز التفكيك بينهما الحاكم وغيره ثم علله ايضا بانه لو لم يجز هذا ما قام للمسلمين سوق وهو ايضا كما ترى يعم الحاكم وغيره ولو
نقل باختصاصه بالحاكم اذ لو لم يثبت عنده الملك بذلك ولم يحكم به لم يجبر على شراء الناس فيتعطل اسواق المسلمين ونحوها ايضا
وايضا يلزم في القضاء جواز الشهادة والحكم بالتسجيل وهذا ايضا نوع منه وبالجملة ففساد ذلك الكلام غني عن توجيهه بان المقصود
الثبوت بذلك عدم الثبوت النافع والتسجيل امر لا ينفع الا ان يقال لابد من تقديم قوله لعله يريد احدهما كونه ذا اليد تاريخ التسجيل
ونحوه ان امثال ما ذكر لا يفيد نفعا في مقام الشفعة بل النافع فيه هو ثبوت الشراء الموجب للشفعة ثبوتا نافعا نفعا سوى علم الاقرار
وذي اليد كدفع النزاع التقديري ونحوه وليس جيدا وان امكن الا انه هو اول من ان الشفعة تثبت على المشتري لا الغائب
بالشراء اقوى من البينة عليه ولا ربط لليد والتسجيل بالنسبة اليها اذ على التسجيل هو اقرار ذي اليد بنفعه والاقرار بالشفعة اقرار بنفعه
كاقراره بكونه للغير وتوقفها على ثبوت الشراء الذي اقر به ذو اليد بنفعه لا يوجب كونه ايضا كذلك اذ يمكن كون الاصل تسجيلا والفرع
تحكيما وتحصيلا بل لما برواية الايدي يجري غالبا كذلك اذ لو لم يثبت الملك عند الحاكم غالبا الا بالايدي لا يتحقق سببا من الاسباب
او البيع او نحوهما ايضا وهذا واضح فان قدم الغائب ما انكر البيع قدم قوله مع اليمين وان كان في صنيع الشفيع وكان الشقص في يده
لغيره رده ما خلا اقراره فعل ذي اليد الذي هو الاصل في تصرف الشفيع المشتري لا قراره ايضا ثم هل هو لابد ان يكون معترفا بانه
الشفعة لا تتم الا به وبعد اليمين لم يقبلها انتزع الشقص وطالب بالاجرة زمان كونه بيد المشتري اياه وزمان كونه بيد الشفيع
من شاء منهما الضابط تعاور الايدي ولا يرجع احدهما على الاخر كما عرفت من ان كلا منهما ما يكون المال من اسباب الغير وضمانه عليه
مع عدم وقوع الشراء فكلاهما معترفان بان هذا الغير ظالم والمظلوم يرجع الى ظالمه لا غيره كما علله في تعق ثم قال اقرب [illegible]
الشراء ولو بعينه سنده ما يقتضي بضمانه كان له الرجوع على الاخر من ان المغرور يرجع بما غرم ما حصل له معا بالشفيع
وقلنا ان هذا حلفه بسنده لعدم النقاشة الى الاصل علة عدم الرجوع هنا وهو ثبوت الاستحقاق باليمين فان اليد في القضاء
الرجوع بما اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لا بالاقرار صاحب اليد الاخيرة او ردها اليمين لا انه مغرور [illegible] وجب عليه الغرامة فكيف يرجع
على اليد السابقة فان هذه العلة هنا ايضا موجودة اذ هو لو لم يعترف بانه اخذه بالشفعة المتحققة في شرائه [illegible] الشراء من هذا الاقرار
اليمين عليه بل كان عليه البينة على كونه غاصبا بالفعل فان قلت فهذا عين اقراره بكونه هذا [illegible] كما قلت كلا فان تصديق [illegible]
يمكن ان يكون مبنيا على الظاهر من حمل قول [illegible] الشفيع قد يكون مع [illegible] هذا المال
وقد يكون مع اقراره برد عليه ايضا وقد يكون مع اقراره بعوض الشفيع وقد يكون مع اقراره بعدم [illegible] وعلى التقديرين فقد يكون مع
[illegible] هذا [illegible] وقد يكون مع شكه فيه او مع الشك فيه [illegible] على الاصل واحتمال [illegible] المال وعلى التقادير [illegible]
ايضا اما [illegible] بيد المشتري اولا [illegible] دعوى القطع [illegible] البينة في شيء من اقسام اقراره بالشراء الا اذا [illegible] هذا [illegible]
نقد هذا الا [illegible] هذا الشقص بجهول المال [illegible] فان لم يكن في يده [illegible] عليه [illegible]
[illegible]

وفي اللقطة انه لا خلاف ظاهرا في انه يجوز له التسليم [illegible] على الصحيح [illegible] من التعارض [illegible]

الوكالة عنه بذلك مجانا او صدقة او ضمنا او بعوض الدين ونحوها فان الطريق واحد وهو تقديم قاعدة الحمل على الصحة مع السلامة عن

المعارض على قاعدة الاشتغال فان اشتغال الذمة بحرمة التصرف في مال الغير لا يقتضي عدم البناء بمحض الدعوى فكذا يقتضي عدم

الاخذ منه بالاجارة او كونه مال الغير في الثانية معلوم منه الا انه يحتمل [illegible] على جواز بذل مال الغير [illegible]

او صاية عنه بمحض الادعاء كما يأتي في الوكالة والوصاية والقضاء فهنا اولى والسر فيه ان قاعدة الحمل على الصحة مزيلة بالنسبة الى الاشتغال

[illegible] لان الاصل في التعبديات تقديم المزيل على المزال [illegible] بعد كان الدافع ضامنا [illegible] في اللقطة مع [illegible] عليه هنا ان

على الصحة وان وجب الا ان اخبار الحمل على الصحة دائرة [illegible] حكم اخر وهو الاحتراز عن الحمل على الفساد ولم يلتفت [illegible] القرينة على

طريقة القضاء فانه يجب على القاضي حمل قول كل من المدعي والمدعى عليه على الصحة ولا يستقيم هذا الا على الحمل على الاشتباه من احدهما

انه لا يترتب على الاشتباه حكم الصحيح الواقعي ولذا لا يجوز للحاكم [illegible] احدهما الا ببينة [illegible] احدهما [illegible]

بالحق [illegible] الدعوى [illegible] بانه كان الفاسق [illegible] اثر الى الامر بالاذا [illegible] عليه [illegible]

عليه لا يحكم عليه [illegible] لا يجوز [illegible] اثار الصحيح الواقعي [illegible] ولا نقد به على الاشتغال [illegible] اليد [illegible]

[illegible] ولا اشتباه كيف [illegible] تلك الاصول القطعية والقواعد الاسلامية [illegible] من تلك الاخبار ومع التصريح [illegible]

[illegible] اذا اخبرك المسلمون [illegible] على احسن الوجوه كما في الخبر المروي عن مولانا امير المؤمنين [illegible] والجمع بينها وبين [illegible]

[illegible] على الصحة مع تلك القرائن والشواهد يقتضي الحكم [illegible] الاحتراز عن الحمل على الفساد [illegible] الصحة [illegible]

[illegible]

[illegible] عن جميع [illegible] بالبد على النحو [illegible] وعلى هذا الحمل [illegible] البين [illegible]

المزيلة ونحوه [illegible] مع انه يحدث البين [illegible] اذ يمكن حمله على الصحة بوقوع الاشتباه لا حمله [illegible]

فعلى هذا لا يكون منه تفريط وتقصير في المفروض [illegible] على الشفيع في تصديق المشتري في شرائه ويكون مغرورا يجب [illegible] على المشتري

[illegible] في كتاب القضاء في المقصد الثاني في بقايا مباحث الدعاوى [illegible] الرجوع على البايع [illegible]

فان صرح في نزاع [illegible] بانه كان ملكا للبايع [illegible] الرجوع اشكال [illegible] الا ان المشتري [illegible]

[illegible] فلا يجوز بذلك [illegible] كان [illegible] الرجوع [illegible] او [illegible] بلسان [illegible] او الحال [illegible]

[illegible] ما ذكره [illegible] بالمرض [illegible] ما ذكر [illegible] هذا الكلام من [illegible]

[illegible] ما ذكرناه [illegible] فانما [illegible] تصديق البايع [illegible] اثناء التراع [illegible] يكون [illegible]

من الرجوع في تصديق المشتري في انه اشتراه لا يكون كذلك [illegible] الطريق الاول اذا اشتراه [illegible] الملك [illegible]

والعدم الرجوع [illegible] لانه لم يكشف هنا بالحكم [illegible] ولا يجوز التحليف الا مع العلم [illegible] بالحكم [illegible]

[illegible] الفرق بين المقامين فان [illegible] تحليفه اياه [illegible] الا [illegible] الا تصديق المشتري في شرائه [illegible]

البناء على الحكم والتفصي [illegible] هذا الترتيب [illegible] ولا [illegible] جواز تحليفه [illegible] العلم [illegible] هذا التحليف [illegible]

على المشتري فالجمع بين جواز التحليف وعدم الرجوع خلاف القواعد الشرعية قلت هب هذا كذلك [illegible] فان الجمل من قبل

المشتري العالم لما يجوز له التحليف وكذا للمزيد بوقوع الشراء فعدم تحليفه يكون لكونه [illegible] تحليفا [illegible] الحاكم [illegible] جوازه

على المشتري لعدم تفريط في شيء فعدم الرجوع مختص بما اذا ادعى العلم فحلفه عليه [illegible] يكون [illegible] المطالبة [illegible] فيسقط رجوعه على المشتري

فهذا هو التفصيل الحري المعيل اليه [illegible] من انه هو مع درجه ما ذكرنا عليه من ان الشفعة لا تنفك عن تصديق المشتري

في شرائه اذ مرجعها الى اخذ الشريك الشفيع بثمن اشتراه من المشتري من شريكه فكيف يعقل [illegible] احتمال عدم التصديق الا ان يقال يمكن

الاخذ باثر دون اليد فان [illegible] وجهين فمن جهة نفعه هو الشراء لا يقبل ومن جهة ضرره وهو ثبوت الشفعة يقبل كما في قبول

الحلف بالشفعة بمحض اقرار [illegible] انه ليس بعقد [illegible] الشراء ولو انكر المشتري ملكية الشفيع انتزع الشفيع الا ببينة قطعا لانه

لم [illegible] اذا [illegible] العلم [illegible] الماكفة في دعوى كان مفرطا فيه [illegible] الثم لو [illegible] عليه [illegible]

الفعل على الترك يكون [illegible] الاختيار [illegible] انه باختياره ضيع مال الغير وكلما كان كذلك فهو ضامن ومن هنا ظهر [illegible] تفصيل [illegible]

الركوة بين الدفع بمحض الدعوى وبينه مع البينة على الفقر بالضمان في الاول لو بان خطاه دون الثاني وكذا الكلام في تفصيله في اللقطة بين

الاكتفاء بالوصف وبين البينة ولا ينافي ما ذكرناه قاعدتهم المشهورة بينهم من ان الجائز لا يعقبه الضمان اذ الجائز اسم الجائز الواقعي

فالمقصود ان ما كان جائزا في الواقع لا يعقبه الضمان وموارد استعمالاتهم تنادي بذلك فانهم يستعملونه في عدم ضمان الجار [illegible]

النار وصاحب [illegible] في ملكه اذا لم يقصر فيها [illegible] الاول الى الجار ووقع الثاني على المار ونحو ذلك فانه لا شك في الواقع جائز لكونه تصرفا في

ملكه بدون اضرار على الغير بخلاف اخراج الروشن والميزاب الى الطريق فان جوازه في الواقع كان مشروطا بعدم الضرر على المارة المتفرق في

الطريق اذ حقهم اسبق [illegible] جانبهم احق فاذا وقع [illegible] يكشف انه لم يكن جائزا من اول الامر [illegible] الكلام في دفع الزكوة [illegible]

[illegible] فانه لا شبهة في جوازه في الواقع [illegible] مقام الظاهر وكيفما كان فما ذكرنا يظهر انه يجب حمل الملاك [illegible] لزوم البينة على الشفيع على

[illegible] المشتري على الانكار واما الرجوع وحمل [illegible] على الصحة فلا حاجة اليها الا ان يقال ان الانكار [illegible] الا من لم يكن [illegible]

على الحمل على الصحة [illegible] القطع من [illegible] دائرة [illegible] العادة الغالبة في القضاء [illegible] الشفعة باليد ان كان الشفيع بيده اشكال

لا يجابه [illegible] ان اليد وان كانت دليلا شرعيا على الملك لا انها كالاقرار ضعيفة لكونها مبنية على الظن [illegible] لا [illegible]

[illegible] البينة لانه ملكه [illegible] البينة فلا يجوز انتزاع ملك الغير [illegible] الدليل الضعيف [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] وهو ضعيف [illegible] ما نصبه الشارع دليلا على الملك يقتضي ثبوته فيترتب عليه جميع توابع الملك ومن جملتها

الشفعة وكون [illegible] على الملك [illegible] لان الاحكام الشرعية كلها جارية على الظن وهكذا الحال في البينة وغيرها من اسباب الملك

وحق المشتري غير معارض لان الشريك متى ثبت ملكه شرعا كان حقه مقدما بالنص والاجماع ولا مع القضاء بها وهل يستحق [illegible]

[illegible] وانما [illegible] الاجماع على تقديم [illegible] على المزال او ثبوت الملك شرعا [illegible] جانب المشتري [illegible] تقديم حق

الشفيع [illegible] تقديم المزيل على المزال [illegible] الاجماع عليه [illegible] عليه [illegible] عليه بقوله [illegible]

على الملك [illegible] من هذا الاشكال [illegible] الاشكال [illegible] الشفيع [illegible] الا [illegible] لا يخفى

[illegible] الاول واوقع مع [illegible] الحلف من [illegible] فيما [illegible] الملك وكان [illegible]

الضعف ولا فرق [illegible] بالنسبة القضاء لم يكن للشفيع [illegible] الا بالبينة من حيث الضعف [illegible] واليمين
للزوم [illegible] وان كانت حجة [illegible] الا انها [illegible] لاثبات الملكية وان امكن ان [illegible] اليمين تذهب بالحق وان كان حقا
لا بالنسبة القضاء ليس بمعنى ذهاب الحق وخروجه عن الملكية بالمرة بل عن [illegible] المحلوف عليه [illegible] الحالف واذا كانت الامر كذلك
اقوى من البينة اذ ليس [illegible] القوة والشوكة [illegible] الجرح ونحوه [illegible] اليمين [illegible] فكيف يجعل اضعف منها
ولو ادعى كل من الشريكين السبق [illegible] على اليمين على الترتيب [illegible] في القضاء [illegible]
[illegible] المسألة من مسائل [illegible]
سماع الدعويين [illegible] المذكور [illegible]
[illegible] في هذه الصورة دعوى [illegible] الشفعة
[illegible] هذا الفرع [illegible] الترتيب
وان ذكر في القضاء [illegible]
[illegible]
الثمن [illegible] التخالف [illegible] قول المشتري [illegible] البيع [illegible]
الشفيع [illegible] البيع [illegible] بما حلف البائع لا بما حلف المشتري
لان البائع بعد التخالف [illegible] البيع [illegible] العقد [illegible] فاذا اخذ الشفيع بما قال
المشتري [illegible] الشفيع [illegible] الفسخ [illegible] الفسخ [illegible]
ان فائدة [illegible] الفسخ [illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible]
والمقصود ان التخالف [illegible] البائع [illegible] المشتري
الفسخ [illegible] الشفيع [illegible] الثمن الى المشتري [illegible]
[illegible] الثمن [illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] العقد [illegible] البائع [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الثمن [illegible] الشفعة [illegible] العقد [illegible]
الى التخالفين [illegible] الشفعة [illegible] الشفعة [illegible] البائع [illegible] الثمن [illegible]
[illegible] البائع [illegible] الشفيع على المشتري [illegible]
الضعف [illegible] المشتري [illegible] البائع [illegible] الحلف [illegible] الشفيع [illegible] المشتري [illegible]
[illegible] الزيادة [illegible] المبيع [illegible]
على الشفيع [illegible] الثمن [illegible] المشتري بعد التخالف [illegible] البائع [illegible]
[illegible] البائع [illegible] استحقاق المشتري المبيع بعد التخالف [illegible]
[illegible] المثمن [illegible] استحقاق المشتري المبيع [illegible]

التخالف [illegible] الشفيع [illegible] بما حلف [illegible] المشتري من [illegible] ذلك [illegible] البائع لا من المشتري [illegible]
[illegible] الانكار بعد الاقرار [illegible] الزيادة [illegible] الشفيع [illegible] تكذيب [illegible]
[illegible] اما انه لا يسمع [illegible]
البائع [illegible] خلاف الاجماع [illegible] القضاء [illegible] الاقرار بعد اليمين [illegible]
الثمن مع الزيادة الى البائع واخذ المبيع [illegible] التخالف [illegible] البيع [illegible]
[illegible] البائع [illegible]
[illegible] بالنسبة الى الشفيع [illegible] هذه [illegible]
هذا [illegible] الاقرار [illegible]
على الفرق بين مجرد تكذيب الاقرار السابق [illegible] الغلط او السهو او النسيان [illegible]
[illegible] الغلط والسهو والنسيان في جميع الاقارير [illegible]
[illegible] الشهود [illegible] اليمين [illegible]
[illegible] البينة [illegible] المشتري [illegible]
العفو [illegible] استحقاق [illegible] العفو [illegible] الشهادة [illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible]
[illegible] الشهود [illegible] العدالة [illegible] الشاهد في باب الشهادات
[illegible] الشهادة [illegible] الاجماع على [illegible]
[illegible] العبد [illegible] الكفر والفسق
[illegible] العفو [illegible] الاجماع [illegible] العفو
[illegible] بعد العفو [illegible] المشتري [illegible] العفو [illegible] الشفعة [illegible]
فان صدق الحالف [illegible] العفو [illegible] الشفعة [illegible] بالتصديق من الحالف [illegible] الاستحقاق [illegible]
[illegible] الحالف [illegible] المشتري [illegible] الحالف [illegible] الحالف [illegible]
[illegible] الحالف [illegible] المانع [illegible] المانع [illegible]
الا بالنسبة [illegible] المشتري [illegible] الشفيع
[illegible] البائع [illegible] المشتري [illegible] هذا التصديق من الحالف [illegible] المبيع [illegible]
[illegible] الشفعة والنكول مانع [illegible] المشتري [illegible]
المشتري [illegible] الحالف [illegible] النكول [illegible] المثمن [illegible]
[illegible] اليمين [illegible] الغائب [illegible] تصديق الحالف [illegible]

من المشتري لا منه نعم اشكل هنا ولكنه انه يحمل نظر من وجهين احدهما انه استشكل فيه فيما باتى وهنا جوز كون الدرك على المشتري فلا
يكون نزعها عليه وثانيهما انه لو لم يكن ما فاته لا سقط فالحاجة الى التصديق الحالف وما لا باخذ الملك من المشتري بدونه نعم
انهم على انه قوله وان كذبه احلف الناكل لم يترتب عليه على ان قوله ولا يكون النكول مسقطا لان ترك اليمين عذر على اشكال لا
لانه لا يكون بالنسبة الى المصدق الا المشتري ايضا اذ النزاع مفروض بينهما الا ان يدفع الاول بان نسبة الاشكال الا لا
عنه كنسبة العقد الى الطرفين فليحمل عليه والثاني بان عدم اخذ الملك من المشتري والحاجة الى التصديق الحالف انما هو لعدم تمامية
الدعوى اذ النكول يوجب رد اليمين على المدعي وقد صرح في كره بانه لا يرد هنا لان المشتري لو حلف لا يستحق الحالف الاخر الشفعة
كلها ولم ينتفع المشتري باليمين اصلا بل يكون لاثبات الحق للغير وهذا غير جائز فلا يتوجه النزاع منه الى الحالف فيترتب عليه
حكم التصديق والتكذيب كما مر فان نكل الناكل في الجميع فيقضي للحالف بالجميع بعد حلف الاخر كما لا يخفى وفي كره ايضا هذا وانت
خبير بان ظاهر المتن القضاء بالنكول بدون حلف الاخر وهنا قيل انه يكون كلاحقة نزاع المشتري مع الشفيع ايضا ولا اقل من عدم
دلالة المتن على تفريعه على شيء من المذهبين ثم ايضا ولكن تعليل عدم الرد هنا بما ذكر عليل اذ فائدة الرد ليست منحصرة في استحقاق
المحلوف عليه بل قد يكون دفع شر الناكل عنه وهي هنا متحققة اذ لو حلف فلا يبقى للناكل حق الدرك عليه بل يكون الدرك كله فيهما
للحالف ولا شخاص في الدرك مستفادا [illegible] فالحق ان يترتب على كل من الوجهين حكمه فان حلف المشتري في الاول اقتضينا بالجميع بالنكول
يثبت العفو فيختص الحق بالحالف ثم الحالف ان صدق الناكل في عدم العفو فالشفعة لهما ودرك حصة الناكل على المصدق وان كذبه فيختص
فالحكم ما في المتن وعلى التقديرين ففيما الاشكال انه فاسد على الاخذ باليمين فاذا ترك [illegible] فقد اخر مع القدرة فتسقط لانها
على الفور وان ذهب لشيء من اليمين ورغبته في تركها [illegible] الكتاب [illegible] دليل العذر [illegible]
الكراهة مع ترخيص للاقدام على الترك بل ترجيح له على الفعل فيكون مثل الاعذار الصحيح [illegible] لا يعد مع [illegible] النكول
تراخيا ما دة وانه لو تمكن مدعي الشفعة من اثباتها بالبينة فترك تحليف المنكر الامين احضار البينة لاحضار الحكم لم يعد تراخيا فليكن
هنا ايضا كذلك لا انتظار تصديق صاحبه او تكذيبه ليجعل [illegible] دعوى واليمين [illegible] لا يخفى ولعل ان [illegible]
لضعفه او لوجوه الثلاثة [illegible] الكراهة [illegible] بين الناس [illegible] الكراهة في السلف [illegible]
في ظاهر العذر هنا لم يكن لاجل [illegible] الحق على الترك بل الفعل على الفعل فلا تفتضل عنه الا انه [illegible] لعدم كل النكول [illegible] فلا [illegible]
ثم ربما يكون [illegible] والمعلل [illegible] في الكبرى [illegible] من باب [illegible] على [illegible]
بل لا حاجة الى الاطلاق [illegible] الحجة لا شفعة [illegible] لا العفو [illegible] فالحجة وهي اليمين [illegible]
صدر لا نتظار دعوى [illegible] من ذلك وان شهد اجنبي بعفو احدهما فان حلف المشتري مع بعفو الاخر طلب الشفعة لاحدهما
باليمين ولا نقول بالعفو الا اخرى مان لم يحلف [illegible] اخذ الاخر الجميع [illegible] اليمين [illegible] عدم جوازه هنا [illegible]
بردة الحق [illegible] الا [illegible] ولو شهد البايع بعفو الشفيع [illegible] او بعد قبض الثمن [illegible] لا شفاء [illegible] ولو شهد
قبله لم تقبل قطعا لانه يجر [illegible] لانه اذا ابطل المشتري فانه يرجع الى المبيع على تقدير عدم اخذ الشفيع اياه كما لا يخفى وفي كره
مع انه يحتمل على التقدير الاول [illegible] لانه [illegible] النفس [illegible] لو [illegible] المشتري [illegible]

بل لو جريانه على المذهبين ثم

[illegible]

الاخر صحيح في الشفعة باجمعها [illegible] وكذا لو قال انا [illegible] الاخر [illegible] ولا دخل للبايعان [illegible]
العين لم يعف عنه حق الشفيع في حقهما لان السبب ثابت لا يرتفع باقرار الغير ولا يمين عليه على الشفيع الا ان يدعى عليه [illegible]
كان الفاعل كل واحد من المتبايعين عليه العلم يجوز تحليفه على نفي العلم فلعله عدم التحليف عدم تعقل [illegible] الا العلم [illegible]
لا يمكن التحليف [illegible] والمشتري والشفيع خاصة بقضية الثمن لم يثبت الشفعة وعلى المشتري رد قيمة الثمن على صاحبه [illegible]
ان كان مثليا لان استحقاق البايع لم يثبت [illegible] فينتقل الى المثل او القيمة وكذا النزاع مع البايع لا يثبت الشفعة معه
او مع المشتري يزعم انه للبايع ويثبت المشتري وجوب رد الثمن عليه لانه قد دفع عوضه الى الحاكم [illegible] لمالكه [illegible]
ماله لانه [illegible] او لكونه عوضا عنه كما [illegible] استحقاق كل منهما على الاخر [illegible] العوض [illegible]
اليد في باب الغصب ايضا والبايع ينكرها وطريق التخلص بعد الحلف [illegible] الشفيع عند اختياره [illegible]
وكيفية البيع كما لا يخفى انه اذا اختلف البايع الاقرار بالملك الموجب لفساد العقد الاول ان يقول ان كان هذا ملكي فقد بعتك اياه
بكذا ولا يعتبر التعليق لان الشرط [illegible] نفس الامر [illegible] لا يمكن عقد البيع الا في الملك [illegible]
ثم ربما يكون لكل منهما [illegible] الاخر مما يرجع عليه للشفيع في ابطال الشفعة لاجتماع الشرائط ولو اقر الشفيع والبايع خاصة برد البايع الثمن على
المالك لنفوذ اقراره في حقه [illegible] مطالبة المشتري بعدم نفوذ اقراره في حق الغير ولا شفعة لاقرار الشفيع بفساد البيع ولو ادعى
احد المتبايعين [illegible] احدهما [illegible] المدعي للصحة [illegible] والتغير جهة [illegible] فان كان المكذب [illegible] الملك [illegible]
فلا شفعة [illegible] في صحة البيع وفي [illegible] الملك [illegible] حقا ولا اعلم [illegible]
الملك او اثبات الحجة على دعواه ونحو ذلك مما لا تعرض فيه لنفي الملك فلا شفعة لوجود المقتضي وانتفاء المانع

المقصد الثالث

في احياء الموات وهو مندوب اليه كما في الاخبار عن النبي من احيا ارضا ميتة فله اجر وما اكلت العوافي منها فهو صدقة [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] والسبق في الرزق والوصية واخراج الارض من العطلة الى الانتفاع [illegible] خلقت والمقصود بالاصالة هنا الموات من
المباحة فقط [illegible] لغيرها استطرادا [illegible] المعادن والمياه وان [illegible] الارض وتخصيصها بالذكر [illegible]
توابع الارض [illegible] كالاشجار والاحجار ونحوها [illegible] وهذا [illegible] المشتركات اربعة [illegible]
اربعة فصول [illegible] الاول [illegible] كتاب الاحياء الموات [illegible] المشتركات [illegible]
ان بعض المشتركات هو المنافع كالطرق والمساجد ولا يمكن ادراجها في احياء الموات [illegible] ولما كان [illegible]
[illegible] الدلالة على ان الارض [illegible] من المشتركات [illegible] الشهيد [illegible] الشهيد انه
اعترض على المتن بان الارض [illegible] المعروف [illegible] الامام مع انه [illegible] المياه والمعادن [illegible]
[illegible] المياه [illegible] والانهار الكبيرة والبحار والمعادن الموجودة فيها كالنفط والقير على القول بكونه [illegible]
ان يخص المشتركات في الكتاب [illegible] مما ذكر [illegible] مياه الانفال [illegible] ان اكثرها [illegible] فيها في الملك [illegible]
[illegible] الملك وان لم يقصد التملك ولم يشعر [illegible] الانهار الكبيرة والبحار [illegible] من الانفال [illegible] الجبال [illegible]
والموات والمفاوز [illegible] الناس من المسلمين والكفار [illegible] من جهة الملك [illegible] من الانتفاع [illegible] الانفال

ولعله لاجل التخلص عن المقيد بمجاز اعم منها وبالجملة ان قلنا بذلك فلا كلام والا فلا اقل من كونه اكثر ارادة الاباحة والمعاوضة من الاطلاق
نعم المستفاد منها عدم الاباحة بالاصالة وبالعرض معا فتعم الانفال ايضا ولا بد من وجه اختلال وانتشار في نحو المتن حيث ان عقد
لاحياء الموات ومعرفة المشتركات وفي تضاعيفه بحث من المختصات باحياء الناس ايضا وكلن الارض فالمراد بعد وضع المقصد
الفصل الاول الارض والميت منها يملك بالاحياء بالاجماع المستفيضة الى حكيها اهل الخمس والجهاد بل هو في ورى والنا الكلام في توقفه
على اذن الامام وعدمه ولا ريب في التوقف في حال الحضور ايضا ويختص الاشكال بحال الغيبة الا انا ذكرنا في الجهاد ايضا مع انه كذلك
في احياء ايضا ثم عبارتهم مختلفة في الملك فجملة منها كالمتن واضرابه صرحت بحصول الملك الى ان يظهر القائم كما في ذلك وفي المنتهى
مقتصرا على الاحيية وبالجملة كالغيبة مع جهة تفسير فجملة من اجياء ارضا ميتة فهي له وقوله من احاط حائطا على ارض فهي له
بان المراد بذلك كونه احق بالتصرف لا انه يملك رقبتها الارض بالاذن في احياء ما وفد بحثناه في الجهاد ايضا بل ظني انه اجماع اذ كلهم صرحوا
بان الامام اذا ظهر يرفع ايديهم عن هذا الملك بالحجارة حتى في جملة الاجماع عليه معتقدين عليه في جملة من الاخبار كالصحيح من احيى
ارضا من المؤمنين فهي له وعليه طسقها يؤديه الى الامام في حال الهدنة فاذا ظهر القائم فليوطن نفسه على ان توخذ منه فان ملك
الرقبة لا يعقل ان يكون معه بالغاية كما لا يعقل اخذ القائم ملك الغير اذا ظهر فالجمع بين الفتاوى والاخبار يمكن بان يحتمل وجوها
ان يكون هذا الاذن منهم كالاذن في ما يجوز للعرض من ملكه الرجوع اليه متى شاء وان ملكه الاخذ وتصرف فيه باعطاء التصرف كما
مر فلذا هنا فانها ان يكون كالجعالة وثالثها ان يكون كالهبة الغير المعوضة ورابعها ان يكون شبيها بالملك في جميع الاثار والاحكام
حتى الاستطاعة للحج واخراج الخمس من عينها اذا زرعها على المؤنة ونحو ذلك ما لا يكون منافيا لان المتعينة بالغاية والتفسير للحجية
اذ هذه ظاهرة في عدم الاعراض وكونه من قبيل اذن الملاك لما انه مخصوص الى احد مخصوص في التصرف الى الملك والظاهر هو المجازي
مضافا الى ان الاصل عدم تحقق الملك الا اذا حصل الاعراض بالمرة وقطع العلاقة بالكلية فلو كان احد في ارضه عن ملك هذا وكن
لا يطلق بل بالنسبة الى زيادة الاستيفاء لدوام العمر لا يكون اعراضا مزيلا للملك وبالجملة الاصل عدم تحقق الاعراض وعدم حجية السالبة
الجزئية فيجب الاقتصار على السلب الكلي الا ان يقال انه حلا في تبعيض الاعراض بالنسبة الى الاحياء فان ارباب الزراعات غالبا
يخصصون النظار ببعض الغلات بطائفة ويمنعون عن اخرى وكذا بعض الثمار ونحوها فهو لا يناقض السلب الكلي وقطع العلاقة
بالمرة بل المنافاة انما هو التعبير بالغاية وكلامهم في عبارة فان الاعراض ينتهي بالغاية لا يفيد رفع قطع العلاقة وانشاء ازالة الملك
ولو فرض ان الاعراض لا انه لا يبيع راسا ايضا ويرجع بالشاء ازالة الملك فان الاعراض كيف فالبيع بشرط الخيار ونحوه نوع من هذا
القسم من الاعراض وايضا فقد عرفت تحقيق الاعراض في الصلح انه بعد الازالة يعتر المالك الاخذ متى [illegible] كان سببية الملك مع بقاء
مفروضة فالبينة يرجع اشتراط الرجوع فيه ايضا اذ هو لا يزيد على الاصل الا التاكيد والاصل مع التاكيد فالاصل هنا وكن ما لم يكن في الاخبار
الاخبار في باب الاحياء تصريح بالانشاء فلا يمكن المصير الى الاعراض فيبطل الاول وكذا الثاني اذ مثل هذه العبارة المعينة بالغاية في
مقام الجعالة ظاهرة في كون الجعل الانتفاع بهذا الشيء الى تلك الغاية لا تمليك رقبته الا مع ان صحة الجعل يقتضي متعلق العمل كان [illegible]
في جعلها لك الثوب الى خاطره ايضا مشكلا الامر الاجير ومن هنا مضافا الى ان الجعالة يبطل بموت الجاعل قبل العمل وما كان هنا الاحياء
الصاحب من المعصومين والمقاسد لا يخفى ومنه يظهر بطلان الثالث اذ الهبة ايضا مضافا الى اشتراط التعجيز بها والعبارة هنا معلقة [illegible]

فاذا بطلت هذه تعين الرابع الا ان يقال ان جميع هذه الوجوه الاربعة انما هي في فرض كونه قوله من احيا ارضا ميتة فهي له انشاء وهو ظاهر
من باب الخطابة وظاهرا ان كان اخبارا كما هو الاصل فوجه خامس ايضا محتمل وهو كونه انشاء للملك المتزلزل المعنى بالغاية المزبورة بل لا يحتمل الا
هذا الوجه لا انشاء هو انشاء حكم الشرع في الواقع ومآله الى الاخبار عن انشاء الله تعالى في هذه القضية فيكون معنى من احيا ارضا انه يملك
ذلك وانشاء حكم الاحياء هنا وتم ان اللازم ثم يفيد الاختصاص والاصل فيه الاختصاص من جميع الوجوه حتى الملك التقييد والاستثناء
من جميع الوجوه ومنه يفيد الملك كما لا يخفى والغاية انهم لا ينافيه اذ جميع تملكات الناس مغياة بغاية معهودة من الموت والبيع
ونحوها فهذا الفرد كذلك انه لعله لا يشعر ايضا فان قلت قد استفاض الاجماع على ان احياء الموات في حال الحضور لا يصح الا باذن الحاضر فعل
صدور هذا الخبر التحليل ان كان الناس فيه سواء دون منهم باذن جديد ولا يكتفون بهذا الاذن العام وكذا الى ذلك بالعقل والنقل
احدهما ان الاصل عدم صدوره الاستيذان الاذن الجديد فيجب تعيين ان يكون هذا الخبر هو الاذن فلا يكون انشاء الا بين علماء الموات
ما لم يتبين فسيح هذا الكلام عندهم لانهم قالوا الاذن لا الانشاء قلنا قد كان استفاضة الاجماع على وجوب الاذن في حال الحضور نفسها
شاهدة على ان هذا الخبر ليس ذنا اذ هذا كان من زمن الرسول الى زمن المعصومين فلو كان في جاجة الى الاذن بما معناه عنوان الاجابة
الماهية يوجوب الاذن من كل امام وفرقوا بين زمان الحضور والغيبة بعدم وجوبه في الثاني مع ان هذا الخبر بالنسبة الى الزمانين
سيان وثانيا انه قد استفاض الاخبار على اللعن على غاصب حقوقهم واباحتها لشيعتهم في حال الهدنة ولو كان ذلك الخبر
اذنا لا يعقل الغصب ولا الفرق بين الشيعة وغيرهم وثالثا انه لو كان اذنا لزم الدور لان انشاء الشيء على تقديره فرضه كلا
محال بيان الملازمة ان الاذن هنا متعلق بالاحياء والاحياء ايضا نوع من التصرف فهو اما بعد الاذن فهو دور اذ بدون اذن وليس
او بدون الاذن فيلزم عدم وجوب الاذن اذ لا فصل بين التصرف والتملك ولا بين هذا التصرف وسائر التصرفات قطعا
المتبادر من هذه العبارة هو انشاء الحكم لا الاذن اذ في الاذن يكفي الاحياء والتصرف ونحو ذلك ولا ريب في غير الموات من
الانفال والخمس وهو المتعارف عرفا ايضا في مقام الاذن لا الشرطية سلمنا ولكن في الاخبار تصريح بكونه حكما كالسكوت من غرس
نخلا او حفر واديا بديا لم يسبقه اليه احد واحيا ارضا ميتة فهي له قضاء من الله ورسوله ومن معين الشرط عدم جواز احياء
موات الاسلام للكافر فهي باقية اصلا لهم تامة انه ليس اذنا لا يستثنى البدعة ايضا سلمنا ولكن هذه الشرطية تستعمل في معنيين
احدهما المتضمن للاذن كقولك من دخل داري او من صلى فله كذا وثانيها لا كقولك من اشترى شيئا فهو له فانه لا يجوز الشراء بلا
اذن البايع ورضاه وان فرض صدوره عليه فلا كذا فانها لا تجوز بدون اذن الولي والاصل ان يكون حقيقة في القدر المشترك
فلا يدل على الاذن فلم لا يجوز ان يكون مثل المقام المفروض مثل المسلمين كالميت بل الانصاف ان الشرطية واردة في مورد حكم [illegible]
فلا دلالة لها على الاذن في الاتيان بالشرطية من الله وما ذكرنا ظهر سر الفرق بين الموات وسائر الانفال والحاصل ان الفرق من
جهتين احدهما التعبير بالشرطية فانها كالجعالة وبيان الاجر وثانيهما وجوده لا ما الاختصاص فانها اظهر في التمليك بخلاف سائر
اموال الامام من الانفال وغيرها فان غايته ما وجد فيها هو الهبة او الاباحة كما مر في الخمس ولكن الانصاف مع هذا كلها ان القول
الموات حال الغيبة بدون الاذن مع اتفاقهم على اشتراطه حال الحضور اقتراح اذ لم يخف شيء من الاخبار هذا الفرق فحيث
الاشتراط الا ان يدفع بعدم قائل به ولكنه مدفوع بتصريح الشهيد في اباحة الاقوال المتعلقة في مال الامام من الخمس كما مر وجوده في الانفال

ونحوها من حقوقهم وظهر ان من جملة تلك الاقوال بل اشهرها ما نقله الماتن من زمن الغيبة في تقدير الخمس انفصال المتن بل
الشهرة في الاباحة في حال الغيبة على المناكح والمساكن والمتاجر فالعجب منهم كيف جمعوا بينه وبين التصريح بالملك مطلقا هنا تبعا
الصحيح المتقدم نوع دلالة عليه اذ هو متضمن لامور احدها وجوب طسقها على المحيي وثانيها وجوب تادية الطسق الى الامام في
حال الحضور وثالثها ابقاؤه في يده الى ان يظهر القائم ع والجمع بينها يقتضي كون البقاء بعد حال الحضور وتحقق الغيبة بالمرة في
يده مجانا لانتفاء القيدين اعني التادية الى نفس الامام وحال الحضور ولا اقل من ان انتفاء القيدين [illegible] بالاستصحاب [illegible]
بقائه في يده مع اصالة البراءة من الطسق مطلقا فيتم فيما لو احياها بعد الغيبة بعدم الفصل مضافا الى الشهرة البالغة هنا
هو الحلال في الموات واما سائر الانفال فكما تقدم فيها في غاية الاختلاف والاختلال كما اشرنا اليه في الخمس والجهاد ولكن لم نجد قائلا
بالملك او الاباحة في جميعها في زمان الغيبة الا الديلمي ثم في س والاشبه تعميم اباحة الانفال حال الغيبة كالتصرف في الارضين
الموات والاجام وما يكون بها من معادن وشجر ونبات لقوي رواية يونس والحرث ثم لا اباحة الميراث الا للفقراء بلاد [illegible] انتهى
الميراث في [illegible] اباحة ما عداه اجمع ونحن فيه جعل سائر انواع الانفال من رؤس الجبال وبطون الاودية والاجام كالموات
مع ان في المرسل كالصحيح المتقدم في الخمس بيع الجبل من احد [illegible] فظاهر [illegible] قال لا يجوز لي بيع
الجبل من احد كان الجبل [illegible] انما يجوز له البيع من غير المسلم [illegible] فيه تخصيص بعيد من غير المسلم [illegible]
على ما لا [illegible] الى المسلم [illegible] رواية يونس والحرث [illegible] بينها وبين غيرها
تحليل جميع ما فيه حقوقهم وحقوق اولادهم من الخمس [illegible] من الوقوع فيه من الشيعة [illegible]
واهل الخلاف الذين يتصرفون في حقوقهم غصبا بحيث لا يمكن الشيعة الاحتراز عنه وعدم البيع والشراء منهم [illegible] وان
كان في اموالنا ما كان كذلك فبعد التذكر يجب الاحتراز [illegible] الخمس [illegible] ظهور العلوي
فيه [illegible] الحرث بن الحرث الازدي في زيادات [illegible] قال وجد رجل ركازا على عهد امير المؤمنين ع فابتاعه
ابي منه بثلثمائة درهم ومائة شاة متبع فلامته امي وقالت اخذت هذه بثلثمائة شاة اولادها مائة وانفسها مائة وما في بطونها مائة قال فندم
ابي فانطلق ليستقيله فابى عليه الرجل فقال خذ مني عشر شياه خذ مني عشرين شاة فاعياه فاخذ ابي الركاز فاخرج منه قيمة الف
شاة فاتاه الاخر فقال خذ غنمك وآتني ما شئت فابى فعالجه فاعياه فقال لاضرن بك فاستعدى امير المؤمنين ع على ابي فلما قص
على امير المؤمنين امره قال لصاحب الركاز اد خمس ما اخذت فان الخمس عليك فانك انت الذي وجدت الركاز وليس على الاخر شيء لانه
انما اخذ ثمن غنمه وضعف الاسناد مجبور [illegible] الحق الامام ودفع العسر والحرج من الناس بحقية القول بتعلق
الخمس [illegible] ما نقله المصنف الاول من [illegible] الا [illegible] وضعفه [illegible] تحقق الاجماع عليه في كتاب البيع
ولا [illegible] فيه تشبيه [illegible] كتاب الخمس [illegible] الاجماع [illegible] بعد [illegible] ناسخ بل [illegible] ربما [illegible] حققناه
في الاصول [illegible] الانفال كلها [illegible] كيف [illegible]
قصب الاجام وحطبها ومعدنيات الجبال [illegible] وبالجملة [illegible] الشيعة منها [illegible] وتعليق الاباحة باذن الحاكم
كما لو اكثر الناس [illegible] تحليل [illegible] خمس من السبايا والغنائم الشيعة

بعلمه

بعلمه بانه سيكون بعد الرسول ملوك عضوض وجبر مستول على خمسه من السبايا والغنائم كما في الخمس بدليل عدم الاباحة
في [illegible] اللهم الا ان يقال [illegible] تحليل جميع انواع الخمس والزكوة ونحوهما من حقوق الله المالية [illegible]
الناس [illegible] الاباحة [illegible] الانفال [illegible] في تحليل [illegible] الانفال [illegible] بعدم الفصل بين [illegible]
وقد ثبت اباحة الاول للشيعة بالمرسل كالصحيح المذكور [illegible] في [illegible] ونحوها من الاجام والمعادن
والمياه ونحوها عدم الاباحة للاصل وضعف الاجماع المذكور [illegible] الاختلاف [illegible] الخمس [illegible]
في باب [illegible] والمجازة [illegible] شيئا من الخمس [illegible] ما لا يحل [illegible] لا يبعد مع هذه كلها اباحة [illegible]
حقوقهم [illegible] شيعتهم حال الغيبة [illegible] جمعا بين [illegible] التعلق [illegible]
[illegible] الزكوة [illegible] احتمال [illegible] البيع [illegible] عدم الاباحة بل الدفع الى الفقراء بل الاحوط [illegible]
في الجميع [illegible] الموات [illegible] الحفظ [illegible] التصرف [illegible] الحفظ
والوصية الى ان يظهر القائم [illegible] المصالح العامة والقرب الخاصة [illegible] الدفع الى [illegible]
كما هو الاحوط وان كان الاظهر جوازه [illegible] الحاكم [illegible]
نفسه وعياله وسائر الفقراء والطلبة [illegible] في الاخبار [illegible] زمان الغيبة [illegible] اقتضت [illegible]
الى الحاكم [illegible] الامام [illegible] الاموال الى الامام [illegible]
[illegible] الاشخاص [illegible] قطعا [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الاشكال [illegible]
قال [illegible] فاصبت مالا كثيرا وانفقت واشتريت [illegible] وامهات اولاد [illegible]
[illegible] امهات اولادي ونسائي [illegible] ذلك المال [illegible] على ابي جعفر [illegible] فاصبت بها مالا كثيرا [illegible]
[illegible] واشتريت رقيقا واشتريت امهات اولاد [illegible] انفقت وهذا خمس ذلك المال وهؤلاء امهات اولادي ونسائي [illegible]
به فقال اما انه كله لنا وقد قبلت ما جئت به وقد حللتك من امهات اولادك ونسائك وما انفقت وضمنت لك [illegible]
الجنة [illegible] لا استفصال [illegible] من النوع [illegible] الواجبة [illegible]
[illegible] الزكوة [illegible] الفقراء [illegible] اخذ [illegible] قبل [illegible] عليه [illegible]
في [illegible] الطاهرة [illegible] الخمس [illegible] الاصل [illegible] الوجوب [illegible]
ثانيا [illegible] الناس [illegible] هذه الاموال [illegible] الخمس [illegible] الامام
وهو [illegible] السادات [illegible] السنة [illegible] اخذ [illegible] للامام في
الغيبة [illegible] الائمة [illegible] عليهم [illegible]
كون [illegible] الخمس [illegible] الشرط [illegible] العلم
بان الناس لا يعطيهم [illegible] الشرط [illegible] الاصل [illegible] انتهى

منه الا وكيله فتركه هذا التقسيم مثل تركه الظهور والربع والدعوة الى الاسلام والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وعدم اجابته
السلام والسؤال من المسائل الواجبة ومن العطاء بقدر سد الجوع والفاقة المهلكة الا فيهما مما لا يخفى فان قلت صلة
الرحم اصلح في حق موكله فيجب دفعه الى الذرية الطاهرة قلنا اولا ان الرحم المعتبرة وهم اهل العلم والعمل اقرب ولا فضل بينهم
وبين سائر المعارف وثانيا ان الامام نفسه قد كان يضيق على نفسه واخيه كما في حكاية عقيل وبهذا ما للجوع سائر
القرب فليكن وكيله ايضا كذلك وما ذكر من ان الذرية الطاهرة اقرب يعين نصف الخمس وسائر الانفال يدفع الاول الى الحاكم ليدفعها الى الذرية
الطاهرة وعدم وجوب دفع الثلث الى الحاكم ولا الى الذرية اقرب لا لما ذكر من الاخبار اصم وان شاع وذاع فان قلت قد ثبت
ان هذا النصف لله ولرسوله ولذي القربى اي الامام قلت فلم تقيل ما في الذرية في هذه الاية نصا وفتوى بالامام كما في خمسها
حصة الباري ورسوله راجع اليه فيكون مثل سائر امواله فان قلت التقسيم محمول على وقت التمكن من دفعه اليه لانه المتبادر منه كما في
الخمس قلت في وقت التمكن من دفعه اليه لانه المتبادر منه كما في الخمس قلت في وقت التمكن ايضا كان دفعه الى وكيله جائزا ايضا
عدم امكان الوصول اليه رواجا فلكيل له الثالثة الغيبة شيعا ثم فاذا دفع اليه فلا الحل بعموم الموالاة والاية العام فيقتضي بالمناسبة
ما خلا من الاختصاص باحد الاسباب الستة الآتية كما ينتفع بها انتفاع الاملاك كالزرع ونحوه وان كان لم ينتفع بها المباحات
مثل الغصب ونحوه ولم يكن عدم الانتفاع بها لاجل منع الغاصب ونحوه بل لاجل العطلة لانقطاع الماء عنها او لاستيلاء الماء عليها او الاحجار
او لغير ذلك من الامور القهرية فبالمادة الارض من الموصول بقرينة كونها المعرف لا غير يخرج الجبال اذ المتبادر منها ما هنا فيها مع انها
خارجة من المبتدئ ايضا اذ المتبادر منه هنا ما من شأنه الحياة وليس من شأن الجبال ذلك فما كان منها قابلا للحياة داخل في التعريف
اعتبار الخلو من الاختصاص يخرج جميع ما فيه سبب من الاسباب الستة للاختصاص التي منها ما كان له مالك محترم مع انه من في
الجواهر دعوى ونصا ورواية ايضا وخولية الموات اذا جهل مالكه او علم واجريه ما فيه بانه اختصاص الموات مطلقا بالامام فلا تخرج من الاختصاص
وايضا المتبادر من الاختصاص امكان الاشارة الى شخص مخصوص فيعم التعريف موات الاوقاف العامة والمحابيس الشاملة والمفتوحة عنوة
مع انها خارجة عنه وايضا يشمل بطون الاودية مما عداها مع انها في مقابل الموات في تعداد الانفال العشرة في النص والفتوى بل لا يبعد كونها
في العرف ايضا كذلك الا ان يدفع باعتبار الحيثية كما في داخل عطلة او حالة مقابلا لها قبل ذلك ان يكون كل من استيلاء الماء وما بعده غير العطلة
فيلزم ان يكون قوله لغير ذلك شاملا لما لا ينتفع به لاجل منع الظالم ونحوه مع عدم تعطله وعطاياه لا لاجل العطلة فيعم انه يلزم خلافا
من المقابل بل يلزم ايضا شموله لهذا المثال اذا منع الظالم من الانتفاع به كل الناس مع كونه مما ينتفع به ما فيه لو لم يرد شيء مما ذكر فلا يطرد
ايضا بالنسبة الى الفصول فان كل الاملاك معطلة لا ينتفع بها في الشتاء لاستيلاء الثلج وغيره بل بقي شيء الى ايضا جملة منها في جملة من الفصول
وان خلت في جملة اخرى وبالجملة مفاسد هذا التعريف واقرب كما هو الاسلم في التعاريف واقصد منه تعريفه كره لم يكن ارض الخراب الكثير
القرى واهلها واندرس رسمها فانه يرد عليه [illegible] الاجمة [illegible] وغير مجهول المالك [illegible] مجهول المالك لانه يعقب اثار الانهار والمزروع
كما تعين وان امكن دعوى انه اندرس رسمها ليس يعني ذهاب الرسم بل يعني صيرورتها رسم خلقه فعليه مع ان مقتضى ما يلغه التحرير نقلا
الاولوية ما لم يبق اثر الحجر نقله الاولوية التحجير والاحياء [illegible] بالبقاء [illegible] وجميع ما لا يصدق عليه الخراب كالغالب
الرسم فانها في الحيرة [illegible] يخرج منه [illegible] مالكها [illegible] الارض [illegible]

في الجواهر

وثانيا ذكرنا الظهران ما يستفاد من الشهرة [illegible] عطاء مال الامام لاهل الغيبة [illegible] الشهرة [illegible] من تاليف علم الفقه [illegible] فتوى الاكثر [illegible] بالاطلاق في سائر الانفال [illegible] الشهرة [illegible] وكيله فهذه اربع [illegible]

في الجواهر عنه مثلا هذا كما في تحقق ونحو اكثر العبارات ان كونها مواتا امر عرفي مع حصول العطلة من الانتفاع والتضيق بان المراد من
الارض امر عرفي يرجع فيه الى العرف العام لا ان الاحياء محكمة على الاصح خلافا لبعض الاصحاب حيث عد التحجير احياء انتهى وفيه انه قد لم
نعم فسقناه الارض واحييناها بعد موتها ونحو ذلك شاهد بان موت الارض يصدق بمجرد انقطاع المطر عنها في فصل وعدم نبات شيء
فيها الا اذا لم يكن ذلك الفصل فصل النبات ايضا فتلك الايات واردة مورد اخضرار الارض في الربيع بعد يبسها في الشتاء ومنه
يظهر الحال في الاخبار ايضا وبه يضعف حتى التوضيح لاتفاق الترجمة هذين اللفظين في الفارسية والتركية وغيرهما فان اطلاقها
على المعنى المذكور وعلى الارض اليابس بانها بانقطاع المطر والماء في فصل الربيع بل على الشجر باليبس ايضا ومقابلها ما فوق الحيوان
بلا شبهة فاما فلا تطابق الترجمة لان الترجمة لم يكن لغة لسان العرب ايضا كذلك فالرجوع الى العرف العام في تعيين الموات الشرعي
فاخبر يمكن القطع بكونه اعم من الشرعي كما هو الحال في اكثر الالفاظ الواردة في المعاملات والعبادات ثم لا بد من ان نقول بان هذا
المعنى العام هو الاصل لكنها ما صلة الشرعية من القيود يجب اعتبارها وما لم يصل فيدفعه باصالة عدم التقييد حتى ونحوه كما نصنعه
في الفاظ العبادات والمعاملات على الصحيح فنقول القيود التي وصلت الينا لحد الموات واياتها بعد تغييرها واستخراجها ذكرها في الخلاف
واجزاءها في الفعل في الخبر كالصحيح بانهم قوم احيوا شيئا من الارض وعمروها انهم احق بها وهي لهم وفي الصحيح ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها
وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها فاخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض
لله ولمن عمرها وفي الخبر ايما قوم احيوا شيئا من الارض وعملوه فهم احق بها وهي لهم وفي النبوي من سبق الى ارض [illegible] من اهل الذمة
لا باس ان يشترى منهم اذا عملوها واحيوها فهي لهم فالمستنبط من هذه الخربة البائرة المتروكة والاحياء هو التعمير واستخراجها من حيز الموت
الى الحياة ومن العطلة الى الانتفاع واجراء انهارها وامثال ذلك والحاصل من الادلة هو المندرسة لاثار المخلفة او عدم [illegible] لها سابقا
الثابتة بحديثه لاثارها وامثالها [illegible] مما استند نفع جميع [illegible] رؤس الجبال ونحوها الجامع شمول التعريف لها الكلام
هنا في ان ذلك بالاحياء ونحوه في عداد الانفال كونها للامام فلا منافاة [illegible] في الاصل للامام يعطي النبي [illegible] ما لا يملكه الاخذ وان احيا
ما لم ياذن له الامام فيملكه بعد الاذن ان كان مسلما بالاحياء الا فلا اجماعا في الجميع فتوى ونصا مع تخصيص الاذن بحال الحضور كما عرفت
كما مر الا سوى الاخير فانه خلافه بين المسلمين فالمشهور عند اصحابنا اشتراط الاسلام فلا يملكها الكافر بالاحياء بل في [illegible] انه يملك عند
اصحابنا اشتراط الاسلام فلا يملكها الكافر بالاحياء [illegible] البرهان الشافعي [illegible] المحقق في [illegible] والمسالك [illegible]
انه يملكه بالاحياء اذا اذن له الامام كما عن ابي حنيفة ايضا وكلام المسالك في اخر القصص ايضا بالاطلاق [illegible] عليه [illegible] الشهيد في [illegible] جميع
جماعة بان مرجع النزاع الى انه هل يجوز للامام اذنه في الاحياء على مذهب الامامية ام لا فلو اذن فلا يمكن النزاع في تملكه لان المعصوم لا ياذن
في خلاف الشرع فلذا قالوا بان النزاع عندنا قليل الجدوى بخلافه عند الجمهور فان النزاع عندهم يبقى وان اذن لجواز الخطأ عليه عندهم
وهذا الكلام منهم الظهر في ان من احيا ارضا فهي له ليس اذنا بل قضاء كما اشرنا اليه فيما مر وكيف كان فمقتضى اصالة الاباحة والاشتراك منها
في الاحكام واشتراك الارض والانفال فيها ايضا نظرا الى انه لا يحتمل من احد منا منع الكفار من رؤس الجبال وبطون الاودية والاجام ونحو ذلك
الثلاثة وعليه ايضا خلافا كما تدل النصوص اجمع في باب عقد الذمة واحكامها ونحو ذلك [illegible] لو لم يكن ما ذكرنا لكان قصدا لاجل الاخبار المانعة
الامام [illegible] من الذمة لكونه من اعظم انواع الاظهار المتكبرة في دار الاسلام الاصرح الجهاد كونه جاعلا للاخبار [illegible]

ثم قد يظهر من كون حقه ثابتا قيل [illegible] ان [illegible] بالاحياء [illegible] الاستهلاك [illegible] اصلا [illegible] وانه [illegible] يجوز [illegible]

الصحيح والخبر في شراء الارضين من اهل الذمة في باب احكام الارضين من يب وقد مر الثالث عن التهذيب ويجعلها فيئا للمسلمين وحاجة [illegible]
موات دار الكفر بالاحياء واختصاص انواع موات دار الاسلام بالامام من جهة شمول تلك العمومات لهم وجواز اذنه لهم فيه فعلى الشيخ ابن المختصر
في دار الاسلام وليس الا النبوي من احيا ارضا ميتة فهي له ثم هي لكم مني ايها المسلمون والخبر الصحيح [illegible] كتاب على ما من ان
من احيا ارضا من المسلمين فليعمرها وليؤد خراجها الى الامام من اهل بيتي مع ان الاول ضعيف سندا ودلالة لاختصاصه بالمسلمين
شقاها والثالث كالضعيف سندا وعندي دلالة لان اثبات شيء لشيء لا ينفي ما عداه مع ان في اخره حتى يظهر القائم من اهل بيتي
بالسيف فيحويها ويمنعها ويخرجهم منها كما حواها رسول الله ومنعها الا ما كان في ايدي شيعتنا فيقاطعهم على ما في ايديهم ويترك
الارض في ايديهم وهذا نوع ظهور في جواز تملك غير المسلم ايضا اذ لو كان المقصود منعها القائم عن الشيعة من فرق المسلمين فقط لكان
منافيا لاوله من تأدية خراجها الى الامام من اهل بيته اذ هم اشد انكارا لامامتهم من الكفار واشر منهم كما ورد في سائر الاخبار ثم لا
بعض من لم يجوز ملك [illegible] في اصل المسئلة قد اختلف في حال الغيبة كشيخنا فانه رجح الى التملك ح وقال [illegible] المخالف والكافر [illegible]
في زمان الغيبة حقهم من الغنيمة ولا يجوز انتزاعه من يد من هو بيده وكذا القول في حقهم من الخمس عند من لا يرى اخراجه
بل حق بقية الاصناف المستحقين للخمس لشبهة اعتقاد حل ذلك فالارض الموات اولى ومن ثم لا يجوز انتزاع ارض الخراج من يد المخالف
الكافر ولا يجوز اخذ الخراج والمقاسمة الا بامر سلطان الجور وهذه الامور متفق عليها انتهى وقد حكى هو رحمه الله عن بعض الحواشي
المنسوبة الى الشهيد على الكتاب في بحث الانفال من الخمس انه يملك بالاحياء وحينئذ فالقواعد متدرجة [illegible] فائدة كلام
المصنف في الباب [illegible] في جميع هذه كلها فالعمل [illegible] حال الغيبة [illegible] بالاخبار [illegible] من السيرة والاجماع ومنع تملك
المخالف والكافر حقهم في حال الغيبة كيف وهو مبني القول بان الكفار ليسوا مكلفين بالفروع واولوية حال الكافر من المسلم وانهم
لو لم يجب دفع الخراج اليهم وحرم الغش وتحوه فيه فانه وان تقدم في الجهاد نسبة [illegible] الى الاصحاب وجوب دفع الخراج الى الجائر اذا
طلبه وتوقف النزاع فيه على اذنه الا ان الاجماع عنده وعضاه بما لا مزيد عليه وانهم قد تقدم في اوائل البيع تصريح الصحيح وغيره بجواز [illegible]
من العشار وتوهم ان العشار ليس ما ذكر مدفوع بانه ذكره عنهم فيه ربع في ما يأخذه من باب الزكوة على انه رحمه الله صرح بجوه [illegible]
السائل للاكل واللبس حله بيد رجل على اعمال السلطان وليس له مكسب الا من اعمالهم بقوله كل هنيئا وهذا في ظلال الحق وعليه الوزر فانه
لو كان ملكا لهم فانه عليه الوزر وانهم اخبار اللعن على سلاطين الجور وتسميتهم بالغاصب لحقوقهم جاوزت حد الاستفاضة بل بلغت
مبلغ التواتر وما يعني الغصب مع الملك واللعن مع وجوب دفعها اليهم وحرمة اختفائها منهم فهل هذا الا التناقض الحق حرمتها
عليهم وعلى عمالهم وحليتها لنا لو اعطونا منها وعدم جواز دفع شيء منها اليهم الا التقية وبحمله من الاخبار اليهم لتم اخذ شيء منها بعد الامر
حولهم والفرع الاخر [illegible] وما ذكرنا ظهر حرمة جميع انواع الانفال عليهم وعلى الكفار اجمع وعدم اولويتهم بغيرها لو اسبقوا اليها الا
في مقام التقية فلو ارتفعت يجوز لنا اخراجهم منها وتصرفنا فيها ولو ابتغت من ذلك في المخالفين ما لا يقدر على الفتاوى والنصوص فلا اقل
من كونها غصبا في ايديهم ووجوب تقريرنا اياهم عليها للمصلحة لا تعليها الا ان يظهر القائم ع وفي غير الامامية من الشيعة اشكال وتحرى
ما ذكر مع ترك الاستفصال في اخبار السلاطين وعمالهم مع انه كان منهم من يذهب بعض مذاهب الشيعة البتة لا اقل من احتمال ذلك
فيهم فانه على الحاتم بالعامة كالمرة في اوائل التجارة مع ما يستفاد من ظهور لفظ الصدقة والمقاسمة في كون المقصد من السلطان من يرى نفسه خليفة

وامّا الناس فيعمل معاملتها معهم وحاشا سلاطين الشيعة عنه كيف ولو فتح الى الان اخذهم الصدقات فقط معا فالاوضح
انه مرت تمة في تضعيف دلالة تلك الاخبار على العموم فالاظهر اختصاصها بالعامة وهل من سبق منا الى خراج الكافر
من ارض احياها هالكا الاحياء في الجواز وافادة التملك وجهان ومثله الكلام في من احياها مسلم بدون بنية التملك او بنية عدمه في
منها وسبق اليها احد ولعل الاول لا يخلو من قوة كما في السبق الى اجمة مشتملة على اشجار مثمرة مثل الاملاك فانه لا خلاف
ظاهرا في اولوية السابق اليها وتملكه لما اخذ منها بنية التملك وجواز قطعها وبناء الدار او الزرع في ارضها كذا افاد
كان التفصيل بين الموات العديمة المالك بالمرة ولو بالاصل وبين مجهولته بالقول بالتملك في الاول الصحيح به بالتعبير مثل الاجمة
المزبورة بل مثل المباحات بالاصالة دون الثانية لكونه من المجهولة المالك المعين ولا دليل على تملكها بل يجب دفعها الى الفقيه
ليعمل بها ما يراه صلاحا لو لم يكن اولى الا ان يقال ان المانع الشرعي لا العقلي والمفروض ان الكفر مانع من التملك فيكون احياؤها
كالعدم فيبقى اصالة جواز تملكها المسلم بالاحياء بحالها مع سلامته فتيم على بعدم الفصل ولكنه مدفوع بان المانع انما هو عدم تملكه
بالاحياء لا من حق الاحياء فلا يصح التمسك بالاصل لانتفاء شرط التملك وهو الاحياء كما لا يصح القياس على الاجمة المذكورة الحاقا
الاحياء فيها ودون المقام فكونه على من مال الامام المعين المفروض انه الى الفقيه بعموم النيابة فيقوى اولا مانع في شيء من ذلك كل ارض
لم يجر عليها ملك مسلم من كونه من دار الحرب كانا في تصرف سلطان الكفر فيكون سواء من الموات لعلومية المالك على انه ربما قيل
اباحة الانفال الاجمية وما فيها لكل الناس سواء كانت معروفة او مجهولة في غيبة الناس فيها لا يبعد كالمعادن فليس لاحد تملكها
بل يأخذ بقدر الحاجة ويذهب فان نهي الى احافظ من الخراب فالفقيه ولم يثر كونه دليلا على جميع الناس فيحفظه ويصرف منافعه
في الناس وبالجملة منصب الحفظ لا الاختصاص فيبقى على شرعيته وان كان الاحوط فيها بل اصلاحها من كلمه وعدم تصرف احد
فيها الا باذنه كما هو الاحوط في جميع الانفال هذا ولقد تأملت الاخبار بعد ما ذكرناه هنا وفي باب الخمس والجهاد وغيرهما فرجعت عنه

الى ان السلطان كل قوم وان كان شيعيا بل منهم حكمه حكم الاصحاب بها في باب النكاح [illegible] اعظم الامور فيتجه في الميل الى ما ادعي الاتفاق عليه من
من تملك الكفار والمخالفين كما اعتقد بالاختصاص من الانفال والزكوة والخمس والخراج ونحوها سيما بعد اقبالها بالعمل والاتفاق
الحكي فلا يجوز الغش عليهم وغيره ما يحرم في الاموال ويجب خراجها اليهم ويكون خلفاء الجور معتقدين بامامة ائمتنا الا يقدح في
الدين هو الظلم وفي الظلم كانوا اشد بيانا بغير دين الائمة واللعن والغصب فهو ليس بازيد من الاطباق على كون مال الزكوة فيها كالمال
معناه الملك لو تزال فان لم في ايديهم ملك لهم ويقول بالغنيمة فكذا هنا لو ما ذكر ملك لهم ما لم يظهر الامام وبه يحصل الفرق بين سلطاننا
وسلطانهم ولكنه يقدح في التجارة انهم مع الجواز عنه فاذكرناه او لا متعين لكن لا يبعد القول بانتقال حقوقهم وحق ولادهم والزكوة في زوال
غير الامامية عند الانتقال الى الامامية ولو بالارث الى الذمة هو اجمالي الحقين كما مر لما مر منا فالاظهر كون الارض في الخراج
المقاسمة اذا اعطاها خلفاء الجور مع كونهم غاصبين وان الاشياء تعرف بزيد التعرف بالاضداد وقد اخذ في تعريف الميت الخلو من
الاختصاص فيكون الاختصاص مضادا له فلذا اشار اليه بقوله واسباب الاختصاص ستة احياها الحال العنوان في غير الكتاب بل الاجود
اولها الاصل الثاني عنوان ان لا يكون ملكا لمسلم او معاهد مع ان الثاني اعم منه كما ان الثالث كالمقابل له انه جعل الاعلام الستة
مع اعلام ما على الاول باضافة الحمى اليها شرائط الاحياء لا اسباب الاختصاص وفي شرح جعلها ستة باسقاط اليد واضافة وجوديات

اربعة الجهاد وهو اذن الامام وكون المحيي مسلما وقصد التملك ووجود ما يخرجها عن الموات كالسكنى بالحائط والسقف بخشب وعقد
التغطية بالحائط الخ وفرع جعلها خمسة وهو اعدام ما عدا الاول منها في المتن وكذلك اشار اليه في تضاعيف الباب الى ما اشار اليه
الاخير والثمن وقضية التعداد والا ترتيب حين ثم اسقط البعض اشعارا بالاكتفاء بالبدل لان البدل لم يرجع الى احد هذه الامور فلا يخفى
لها ولم يجعله في مقام الواقع ولا في مقام الظاهر فتظهر الفائدة عند اشتباه الحال الاول للعمارة والمقصود منها بقرينة التفريع عليها
بقوله فلا يملك معمورا بل هو لمالكه العارضة المالكية ولذا قلنا انها تؤول الى الملك من ان لا يكون ملكا لمسلم او معاهد فلا تكون
العمارة بعد الملك كما هو في احيا الكافر وغير القاصد والمعمورة الالهية داخلة في هذا العنوان مع انه موهم لها فالاولى تبديلها
بملك مسلم بل بعد جعله الفرد الخفي لها قوله وان اندرست العمارة فانها ملك لمعين او للمسلمين كافة مفتوحة العنوة والصلح لانها
صار التبديل واجبا اذ بعض العمارة لا يصح الا ان يكون هو الملك والا في صدد الاندراس والحاصل ان الاظهر من جميع هذا الكلام ان
يتقدم الملك فلو تقدم لا يجوز الاحيا سواء بقيت الاثار ام لا وسواء صار مواتا ام لا فيرد عليه ملاحظة عليها ما ذكرناه في اول الخمس
تعميم الموات بما تقدم الملك اولا وبانه الا ان يجعل تصحيحه بجواز احيا مجهول المالك مطلقا مع ان الملك لا ينحصر الا بعد التعمير ولذا
لم يرد عليه تعمير فقط ما في الموات القديم وهو للامام بلا خلاف بل واوله بعد قوله الا ان تكون عمارة جاهلية علم انها داخلة
في الحكم للمسلمين بطريق الغنيمة فانها يصح تملكها بالاحيا لان الغنيمة تحتاج الى الحرب فحينئذ فالاصل عدمها فتكون ملحقة بما الحق
اهلها فتكون للامام فيصح تملكها بالاحيا فالاستثناء راجع الى الاندراس فقط وان كان على خلاف القياس ويرشد اليه قوله
ولا فرق في ذلك بين الدارين الا ان معمور دار الحرب يملك بما يملك به سائر اموالهم لا من جهة الجهاد وهو انها التي لا يذب
المسلمون عنها ومع الذب لا يمكن الاستيلاء فلا يجري الكلام فيها للفقيه فانها تملك بالاحيا للمسلمين والكفار يخلى الحرب بشرط الجملة
منها اذن الامام حال الحضور كما هو كره في المتن الا ان احياها لفعل النبي بالعمل ماكم بان الكافر لا يملكها بالاحيا كما يظهر من قوله حتى بان
سواهم قبل الفتح اذا احيوه يملكون على كل حال والحق بالمعمور محل نظر وانه نعم ان ما انه بالمعمور حيث تحقق التعمير واعدام الموت فيكون
من قبيل ما احياه احد بعينه عدم التملك فيترتب عليه حكم المعمور واما تملك المحيي له فلا الا بعد نقض اصالة الاشتراك اذا المقتضي له
فكذلك بدون الاذن في حال الغيبة فيجوز لنا منعنا في موات دار الاسلام للاحترام لكن دار الاسلام حرمة مانعة من الاحيا
دخولها الا بالاذن فكيف بالاحيا ولما استولى الكفار على المسلمين على بعض مواتهم يحق اختصاصهم بها من جهة الاحيا نظرا الى ان
اثر الاستيلاء فيما العبرة بملوك المغول كالخرير ونحوه ومن انه بعينه الملك في المعمور في الموات اوله وفي بعض الفتح ومن ان الا
كالتحجير فانه نعم انه بلغ معلومه فيكون وجها للاختصاص لا الملك وضعفهما معا والثاني على الامام اللاحق في المتعلقة في الجهاد من كونه على
على ان ما كان منها مواتا حال الفتح للامام خاصة وان ادعوا عليه ثمة بانه لا نص عليه غير بالخصوص بل حكموا به بعمومه وكون الموات للامام مع
ان النسبة بينه وبين كون المفتوحة عنوة للمسلمين عموم من وجه وكذلك قد عرفت ضعف هذا الايراد ثم ان الحق مع انه لو ثم لاقتضى
كونها لجميع المسلمين لا للمستولين فقط كما هو محل النزاع هنا هذا حكم ما كان الاستيلاء بالقهر والغلبة باذن الامام واما اذا كان بدونه
اذ نذر فلم لا اذا المعمور حتى ما لديهم فكيف بالموات واما المأخوذة بغير الحيلة او السرقة في وان كانت للاخذ الا ان عموم كون الموات للامام
اقوى هنا مانع وبعبارة اخرى ادلة كونها للاخذ مخصص بمال الكافر وهي هنا للامام مع انه قد يستظهر الاجماع على عدم قبول الاثر الاول للانتقال

تحقيق في ان الاسلام مانع

والسيرة في صل الاغتنام من الجهاد وان قربنا الجواز في الخاتمة ومنعنا الاجماع المزبور لعدم الصريح بل ولا بعدم القبول الثم وكل
ارض لم يجر عليها ملك مسلم فهي للامام مواتا كانت او معمورة لا زمنا هنا في الاحيا بقرينة عدم التملك واحيا الكافر موات دار الاسلام
وغيرها كالمفاوز والجبال وما الحق منها باطلها واراضي البحار وغيرها كلها داخلة في هذه الكلية ولا ضير فيها بالمنع لو يدعى ان الارض
كلها لنا في الصحيح وغيره لا ورد في الخمس بالجملة فتعطيه كلية المتن كهذا الصحيح عدم وجود مباح بالاصالة في الارضين اصلا بل ما كان له فله
فالحكم للامام كما انا لما كان في عدم صيرورته الكون البحرين والانفال العامرة الى ان الاصل عدم تبعية ما في الارض للارض لكنه
مشكل وقد فهنا الفصل الفقيه في تقريبها على ما عرفت من الكلية بارضين دار الاسلام لان الارض دار الكفر اذا جرى عليها املاك الكافر
وان لم يكن بالاحيا ولا يكون للمانع بل بملاحظتها باعتبار جريان احكام المسلمين عليها من كونه عنوة او صلحا او غيرها وانت خبير
ضعفه وكونه استبعادا محضا اذ الحكم ملقا اليهم محكومة بالملكية لهم فالكلية مخصصة بالنسبة اليه ولعله ليس المقصود منها في المتن
حسب بل لا ريب فيه بعد تعريجه في الجهاد بالملكية لهم وعليه فلو كان موات في ايديهم لا يجوز مزاحمتهم فيها لان الاصل في اليد الملكية
وان حجم الكلية لا في نفسه اليد في الغصب وما بيد سلاطين دار الكفر على جميع املاكها مستولية عليها سادات احد حول دار
الكفر لا يمكنه الا باذن من قبل سلاطين بل وانه وهو الكبير كما اشتهر في النزاع فليس الحكم كذلك اذا اتى السلاطين على
هذا ما ينبغي على موات تلك الدار مع انها مستولية عليها وعلاوة على انها بل سلاطين الاسلام العجم كذلك ولذا يعترضون
الخراج على الموات بمجرد الاحيا ويجيبونها اذا ارادوه بدون ملاحظة اسم بخلاف الرعايا فانهم اذا ارادوا احياءها بولى السلطان
والحكام بل قد يمنعونهم ويأخذونها منهم ولذا يحجون الحج انهما ارادوا من الجبال والمفاوز وعلى الفقيه هو والجملة لو نسبه كل
سلطان الى مملكته الاصل نسبته مالك دار الى دار في تخليتها الغير لم يتصرف فيها بانحو تشاء ولو اراد غلبة الارض في دار الاسلام
الا ان العلم بعدم مالكية السلاطين لتلك الموات وكونهم غاصبين لها والاخذ وهو من المحيي فلذا يسقط استيلائهم وتغلبهم من درجة
الاعتبار بخلاف دار الكفر فان مثل هذا العلم فيها مفقود اذ سلطنة سلاطينهم مشروعة فيحتمل ان تكون ايديهم اليد الارث
الملك من جهة اخرى وما جرى عليها ملك مسلم فهي له ولعقبه لو تشعثت وان لم يكن لها مالك معين فهي لجهالة المالك بالمرة سواء احتمل
ان يكون مالكها الكافر او المسلم بلا وارث او معه فهي للامام وان لم يبعد في الاول الحاقها بما لم يجر عليها ملك المسلم اذ الاصل عدم جريانها
في ملك المسلم وان جعلها في الخاتمة امثال بلادنا اذ المفروض ان اثار الملك فيها موجودة وبقاء اثار الكفر لها الا ان وعدم تلك العلم بها
البتة بعيد الا ان غايته التعارض بين الاصل والظاهر والترجيح للاول نعم هو على التقديرين للامام ومثله الفرق لا يكاد يظهر الا فيما اشار
اليه الان وفيه من ظهر ما بانه ولا يجوز احياؤه في حال الحضور الا باذنه فان بادر احد واحياها بغير اذنه لم يملكها كما عرفت كان الامام فاما
كان المحيي بدون الاذن احق بها ما دام قائما بعمارتها فان تركها فبادت اثارها فاحياها غيره كان الثاني احق بها
فانما يعلم بها وهكذا الى ان يرث الله الارض للامام بعد ظهوره فله رفع يد عنها كما هو الحال في جميع الانفال قال في تعليق فان قيل كيف
يملكها المحيي قلنا لا يمتنع ان يملكها ملكا مقيدا الا فاذا ظهر فسخه انتهى وهو جيد وهذا هو الفرق الذي اشار اليه المصنف بين المحيي في المالكية
سائر الموات ولكنه مما لم يدل عليه دليل ولا الفرق بين سوى المتن هنا كما في الارشاد نعم قد فرق جماعة بين الملكية بالاحيا وبين الملكية
بغير الاحيا من الاسباب كالارث والشراء وغيرها بجواز زوال ملك الاول فقط باجماع جميع اهل العلم كما عن التذكرة وفي الاتفاق عليه

لو كانت متقدمة على الخلاف فيها ومن والدين بينهما وغلبت المحيي الثانية لها نباتة الاول وان كان المحيي الاول معروفا بلا خلاف اجده بين الاصحاب وعليه يحمل ما في العموم من احيا ارضا كخصوص صحيح ابي خالد الكابلي لانه مع ان اباخالد مشترك بين الصغير والكبير الثالث والاول مجهول لكونه هنا هو الثالث وكيف كان فيها ما رواه الحسن بن محبوب وهو من اصحاب الاجماع فلا يقدح الاشتراك جدها بهذا القادح فتحمله من احيا ارضا من المسلمين فليعمرها وليؤد خراجها الى الامام من اهل بيتي وله ما اكل منها فان تركها او اخربها فاخذها رجل من المسلمين من بعده فعمرها واحياها فهو احق بها من الذي تركها فليؤد خراجها الى الامام من اهل بيتي وله ما اكل حتى يظهر القائم من اهل بيتي بالسيف فيحويها الحق داود اسناد وكذا صحيح معاوية بن وهب سمعت ابا عبد الله يقول ايما رجل اتى خربة بائرة فاستخرجها وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها واخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض لله ولمن عمرها اذا اقتضاه عليه فتحمل مع ان الامام من الحياة والموت وفيها مما ليس فيها الا المحيي الثاني اذا الاول الحقه كان ممن عمرها بل اللفظ الحق واليق بدلالة كان الانصاف ظهوره في المحيي ووجوب تخصيصه بالحياة اذا الحيم نظرا الى الاجماع كما عرفت ومنه ما تجده الاول ثم هو محتمل بحال الظهور بل الجمع على التملك اذا يعني التمليح في الملك فيخص المخصص من الاجماع كالخبر بعد كونه موافقا للاصول وعمومات تسلط الناس على اموالهم وعدم حل مال الا بطيب النفس وعمومات الارث وسائر النواقل ظهور حصر الناقل فيها من الاستقراء وعلى ذلك مع هذه المعاضدات يتعين حمل التخصيص وبالاشكال مع ان الصحيح المتقدم في الجهاد انما ورد فيمن من الرجل يأتي الارض الخربة الميتة فيستخرجها ويجري انهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه فيها قال الصدقة قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه حقه فان الحق شامل للعين لو لم نقل بخصوصيته هنا فيها وانما الاشكال في الملكية ولا بالاحيا او ذلك الا ملك باسرها فيها انهم موجودة في الصحيح المزبور فمقتضى القاعدة ترجيحها على ما ذكر لكثرتها وموافقتها للاصول والكتاب والسنة والاجماعات المستفيضة على عدم تسلط احد على مال احد الا باذنه ولعله لذا مال الشهيد في حكاه عن المحلي الجواب بان يحمل الاولية على الملكية بالارث ونحوه والاخير على الملكية بالاحيا بحمل الحظ بيان احد وظن انه شاهد من الاستحسان الذي مر في الجهاد من ان هذه الارض كانت مباحة بالاصل فاذا تركها عادت الى ما كانت عليه كالوحشة اذا استأنس وحبله ثم تردها الى ما هو عليه فملكها الاحيا فيزول بزوالها وقد عرفت تمام ما فيها فلا نعيده ثم حمل الحق في الصحيح الاخير بالطسق والاولى في من عمرها على الاختصاص بالانتفاع وكل ذلك ربما اولا لا قرينة عليه كافرينا هاهنا في الجهاد مع الاشارة منه الى ذهاب جماعة الى المشهور الا ان يقال ان المشهور ترجيحها المشهور لا بخلاف ما نسبه صاحب ما بعد لكن لانه في اثبات المشهور فان هذا التفصيل لم نجده في اكثر الكتب ومع هذا ففي الغنية الاجماع على خلاف ما قاله من احيا ارضا باذن مالكها او سبق الى التحجير كان احق بالتصرف فيها من غيره وليس للمالك اخذها منه الا ان لا يقوم بعمارتها ولا يقبل عليها ما يقبل غيره بالاجماع المشار اليه مخبر على المخالف بما رووه من قوله من احيا ارضا ميتة فهي له والمراد بذلك ما ذكرناه من كونه احق بالتصرف لانه لا يملك رقبة الارض بالاحيا في احياء ما انتهى الا ان يقال انه يعنيه دليلا على التفصيل المشهور اذ هو صريح في ان المحيي اذا لم يقم بالشروط التي هي التعمير والتقبيل بالطسق فقيل ما هو في حق الاعقبية فيجوز لغيره الاحيا فيصير به اولى على ان من تدبر الاخبار وكلمات الاصحاب في الاحيا المعلومة في الجهاد والخمس وما ذكرنا من الانتشار والاختلاف لا حرج عليه في ذلك ان الحق على القول بالتمليك بالاحيا لا يبقى الملك لانه مورد النص على ان التعارض في الحقيقة بين استصحاب حكم الاحيا وعموم ما يقتضيه ان الثاني اولى كما هو الحال في جميع الاسباب واستصحابها



فاستصحاب حكم البيع الاول لا يرتفع بالبيع الثاني وكذا الصلح والهبة وغيرها فلم يكن هذا السبب بعد ذلك حينئذ في الحقيقة نوع من احكام الملك لم اجد خلافه فيه واما قول عنهم بان سبب الملك لا بد ان ينتهي الى الاحيا فالملكية بالبيع والارث ونحوهما انما يقول بالاحوط الاحيا فلا يبقى ملك لا يخرج من التملك بالخراب فلا يعني للتفصيل مدفوع بان الانتهاء الى الاحيا لا يستلزم صدوره الاحيا بعد بقائها دليل على ان الموات قبل ذلك كانت لمن احياها في ذلك العصر والاصل انه على تمكنه مثل سائر المباحات في التملك بحرمة التصرف مع البينة فيستصحب مع امكان فالبد دليل على انه اشتراها من ذلك المحيي او وصيه او ملكها بوجه آخر لا يزول ولذا ذكر في الجهاد ان الاسلام بالطوع اوفق بالاصل من الاسلام بالحرب او الصلح فلذا يجب الحكم بتحقق الاول فيكون الملك باقيا على مالكه وهل اذا اجتمع الاحياء الارث او البيع مثلا يقتضي ان يكون في الاصل محياة بعد ضغطها ثم لم يرث الارث ونحوه فطرو الموت فالعبرة بما مقتضى الاستصحاب الصحيح المزبور للاول وهو المتبادر من الفتاوى اذ ظاهرها النظر الى اصل التملك لا فرق وكذا لك في الدلالة المحيي ثم اخربها المشتري فظاهرهم هنا عدم خروجها عن ملك المشتري فاستشكال الفرق بينه وبين الارث وحينئذ مع ان تلك نسبته الفتاوى الى الشراء والارث فلم احد من احابه يعرى الفرق اليهم ثم ما مر في جهة الملك الذي كنت بالموات وما الجبة فكذلك خارج عن ملكية الامام لها بالخصوص كما صرح به ذلك والظاهر انه مقصوده ان اهل جملة الكلام التي امرها الى الكلابة العدية او الدفع الى الامام كما ستأتي البينة في البيع في جوائز الجائر ومصرفها الى انفسهم من حاكمها الشرعية بالامر من شيء في الشيعة المهذبة جميع الاموال المجهولة المالك فكذا المحتمل كونها لبيت المال كقول العلامة انتهى على تحقيقها التفصيل بين ما علم كونه من لا وارث له وغيرها بكونه الاول من الانفال المختصة بالامام كما ذكرنا او من وجوب الصدقة به وما هو قريب العامر من الموات مع احيائه اذ الاكثر مرفقا اي محلا للرفق والارتفاق للعامر وكما هو بالاصل للموات وحينئذ الدليل على ما نفيناه القريب المزبور من الاحياء وان قال بها بعض العامة الثانية في البد نحو ارض عليها المسلم او صالحا او معتبرا في موطن كما قد تقدم في الاحياء احياء ما في الغير المنقرض على السنة كما ظهر من شيخنا بذلك ليشمل ما احيا السنة المشهور فيما يقتضي رفع التعارض بين هذه الشهرة المحكية وبين الشهرة المحكية في الجهاد احدها ما ان كل ارض سلم عليها اهلها طوعا فتكون لهم ولو تركوا عمارتها قبلها الامام بما يراه وصرفه في مصالح المسلمين كما يرى الى الشيء او يدفع من حاصلها طسقها الى اربابها والباقي للمسلمين بل المصنف من قوله الحكم بالمنع من التصرف فيها بغير اذن اربابها مع ركاء منها على ان كل ارض ترك اهلها عمارتها فللامام ان يقبلها ممن يعمرها ويأخذ منه طسقها لاربابها وثانيها على ما حكيناه من الغنية من انه من احيا ارضا باذن مالكها او سبق الى التحجير كان احق بالتصرف فيه الا ان كان فيها من غيره وليس للمالك اخذها منه الا ان لا يقوم بعمارتها كما لا يقبل عليها ما يقبل غيره على من الغنية الاجماع عليه فالعجب نقلها هنا حيث نزل الثالث اخذ الاشتراك فقط فان قلت لعل التخصيص بحالها بالدولة بين ما هو عليه انها اذا تعطلت الارض وجب على احد الامرين اما الاذن لغيره او الانتفاع فلو امتنع فللحاكم الاذن وللمالك طسقها على المأذون ولو تعذر الحاكم فالظاهر جواز الاحياء مع الامتناع من الامرين وعليه طسقها فانه كما ترى تفريع لجواز الاحياء على وجوب احد الامرين على المالك وهذا هو القول بوجوب الانفاق على الاموال كما تقدم في النفقات شرح اللمعة فلعل التخصيص يعني ناظر اليه لا اصل جواز الاحياء بدون اذنه وسائر ما يتفرع عليه قلت اولا ظاهر كلام بعض نسبته نفس جواز الاحياء ومتفرعاته اليه فقط وثانيا ان الظاهر من جواز احياء ملك الغير بدون اذنه انه كان تاركا للواجب كما لو ترك الانفاق على زرعه او ترك الجائز لا يوجب تحليل الحرام وهو التصرف في مال الغير بدون اذنه ولو مع منعه اياه كما اقتضته اطلاقات الفتاوى وبعض الاخبار

فاعلم ان مذهب كل من قال بالثاني ثبوت وجوب الانفاق على الارض واحياء ما لا اليد عليه فقط وشرط العدم ثم التحقيق في الجمع

بين هذه الشهرات الاربع حمل الاولى على تملك الملك بهذا الاحياء اذ الكلام هنا في بيان شرائط التملك بالاحياء وابقاء الثانية على

ظاهرها الفاصلة الاسلام احكام غير احكام ما بعد استقراره فيجوز ان يكون منها هذا الحكم مع انه ورد عليه بالنص صحيح صريح فيه كما

مر في الجهاد وان الثالثة ان الامام اولى بالناس من انفسهم فيجوز له التصرف في اموالهم بما يراه صلاحا لهم ان صلاح الممتنع من تعمير ملكه

تقبيله ممن يعمره واخذ طسقه منه لكن الظاهر من مستنده الاصل التعليل مع صريح عبارته هنا وبرزخ بين الامام وغيره فلم يجز للغير

احياء ملك احد بدون اذنه اذا لم يكن في الاصل مواتا وجوز التقبيل للامام كما مر في بحث الجهاد مع زيادة التعليل بقوله

ما على المحسنين من سبيل ولكنه تقدم ثم ان الجميع ملك الجميع الا ان الفرع قليل الجدوى بعد انتهاء الامر الى الامام الا ان يتحقق الولاية

في زمن الغيبة كما هو الاصل فانه كما يجوز له ويمنع ولابد حملها على الترتيب بجنسها من اوجب ملكه وامتنع من تعميره فاما

اولى الامام او نائبه ومع التعذر فلكل من احياه كما قال ثم مستند الحمل هو التبرع جاء الغيبة والشهرة المتكررة هنا في

الجمع لا وجوب الانفاق حتى ينافيه ما يأتي في النفقات وعليه فليس لمالك اثر ان احيا بل لمحييه الاوجه الاخلاد ما عدا الشهادتين المتقدمة

ثم قد عرفوا بان كون اليد دليلا على الاختصاص وما عامر من التصرف انما هو اذا لم يعلم سببها واما اذا علم اثبات اليد بغير سبب ملك

ولا وجوب الاولوية فلا عبرة به وهو ابعد الثالث حريم العامر اي حوله لا المعرفة جوانبها وانما سمي حريما لانه يحرم منعه على صاحبه الا باذنه

او لحرمان الناس من الانتفاع به او لحرمان نفسه من الاحياء واختصاصه حريما وانما يتحقق به صاحب العامر في اختصاصه بمطالع النفع

اخص من المرافق وان كان ظاهر المتن بل الاصحاب الترادف حيث يذكرون مطارح التراب والطريق ومطلع الصبيان ونحوها في عداد الحريم

وانما يمكن الجمع بينها بكون هذه حريم الدور لا البلد وان نافاه بعض العبارات كالمتن كما يأتي فالاولى ذكر الحريم والمرافق بمعانيها

وكيفما كان فلا خلاف كما في الكفاية في اشتراط عدمه في جواز الاحياء الا لازم كونها سببا لاختصاص صاحب العامر بها الحقوق كما هو المراد من

المتن بل عليه الاجماع في نفي بل من كره لا نعلم خلافا بين فقهاء الامصار ان كل ما يتعلق بمصالح العامر او بمصالح القرية لا يصح لاحد

تملكه بالاحياء انتهى محل الخلاف كما في ذلك ايضا ان مالك العامر هل يملك الحريم تبعا للعامر ام لا بل يكون احق واولى به من غيره

منه الا بملكه احق واولى به من غيره فالاشهر كما قيل انه يملكه كما يملك العامر واستدل عليه في نفي بقوله من احيا ارضا ميتة فهي

سلم فهي له والحريم حق صاحب العامر ومعه كان في معاودة فالاولى التمسك بالاستصحاب اللقطة انما استصحاب الحقيقة صاحب

واستصحاب بحكمه واستصحاب انقطاع العامر من الاحياء فان ثبوت اصل هذه اللفظة من ابتداء حدوث العامر الى انتهائها -

لا ريب فيه فرفع ومعا فيه في انقطاعها بانتهاء العامر ومع الشك يجب الاستصحاب كما ذكرنا في الشافية الحج بل الحقيقة الا

ان نكن من محل الخلاف كما عرفت فكيف باستصحابها فالاصل عدم زوالها بالاحياء الغير ولا يعارضها استصحاب جواز الاحياء من الخارج

العامر واحقية الحي والمجوز وعدم ما تعينه غيرها اثبت ما تعينه الشرعية وهو نقض العامر لا حريمها اذ الادلة وارد بورود ما المانع

المنع مع ان نظر الاولين في جانب العامر اظهر موجود فيكثر الاستصحاب من ذلك الجانب جدا ويقل من جانب الخلاف جدا فلا يتكافأ

بناء عليه بعض انه لا طلاقات الاحياء الذي الحريم لا العامر عندي لا يشترط والشاهد عليه التعارف والعادة فانه يعارضه

مكان اوجدها وهيئتها وبانتهاء الاعم الحريم وسائر ما يحتاج اليه من المرافق ولذا لو اراد احياؤه لعدم استثناء ولا استثناء وليل

قولهم بالجواز لا يشتهته في تبادر الحريم بمقامه تلك الاطلاقات ولذا يدخل في بيع المعمور مطلقا بلا خلاف وليس معنى التبعية هنا ما ذكره

في بيع الحمل بتبعية الام وغيرها المقدور بتبعية المقدور ونحو ذلك كالابتغاض الصفقة باستحقاقه للغير مع انه يرد في البيع اجزاء

حكم الاجزاء بردوه لذا حكموا ببطلان البيع بابهام الطريق اما باطلاق البيع كما يدرس ثمنا او يذكر الطريق بنحو الاجمال بل معناها التبعية

في الدلالة وبالجملة الحريم تابع المبيع والحمل تابع في البيع وقدر الفرق بين الامرين في البيع مفصلا وقد نسب اليه بانه قطع

ثبوت الشفعة بالشركة في الطريق ولا يبيع ذلك الا بتملك الطريق ودخوله في الطرق الاخر وقد نبه الا ان الملك يحصل بالاحياء

فلم يوجد في الحريم واجيب بمنع المقدمتين بانه لا يشترط في تحقق الاحياء مباشرة كل جزء من المحكوم باحيائه الا ترى ان من بنى دارا

تملك بفنائه الدار وان لم يوجد في فضل او منها احياء وانما الاحياء تارة يكون بجعله معمورا وتارة بجعله تبعا للمعمور ونظيرها ان القول

في بيع الحريم منفردا على الاول يجوز دون الثاني كما في الكفاية مع ان ثمرات الملك فوق الاحصاء كتحقق الاستطاعة ووجوب الخمس في تعلقه

بالعين ونحو ذلك فلا وجه للعموم من معظم الثمرات ووجوب اجرة مدة الغصب في غصب احد وعدم وجوبها على القول بعدم الملك فتبرع

عليه وجوبها على من غصب حريم البلد وزرعه وان امكن القول على العدم الاجرة هنا في العادة نظير المشتركات من الاوقاف ونحوها كما

يأتي فلنعد الى القولين فاذا قرب البلد بالصلح لا بالحرب مثلا لم يجز احياء ما حول البلد من الموات من مجتمع النادي اي القوم والمحل بمجرد فيه

استعمال الاسم الحال اذ من الصحاح النادي مجلس القوم ومتحدثهم وكذلك الندوة والنادي والمنتدى فان تفرق القوم

فليس بندي فالمنافة المجتمع البلد لا نعم الا بالتجوز فيه او في الاضافة بجعلها بيانية ومن تكلف الحمل على موضع العقد ذكرها فيه اذ الاولى

ذلك ومناخ الابل بضم الميم من اناخ ومطرح القمامة بضم القاف الكناسة كما في القاموس وملقى الماشية وكذا جميع ما يلقاه

من حدوده ومرافقهم اي اهل البلد وكذا ما كان للقرية المسلمين بطريق اولى اذا اهل الصلح مع كونهم كفارا ممنوعين من احياء الموات

اذ ملكوا هذه الموات لا جل الحريم فالمسلمون اولى كما قيل وجعله وجها للتمثيل ببلد الصلح اولا ثم قياس قرى المسلمين عليه مع انه

يمكن منع الاولوية بان الموات للامام والصلح كالبيع عقد لازم ودخل الحريم في العقد اللازم يمكن من قبل النزاع ام كما لا يخفى محلة

الاحياء قاسها وقرى اهل الذمة كقرى المسلمين كما قاله جمهور ومن المرافق الطريق ويكون عطفه بالسابق اي وكذا الطريق

الشرب وحريم البئر والعين بل الحائط الاقرب كما هو ظاهر في ايضا تفصيلها اشرنا اليه من الاشكال في ثبوت الحريم للطريق والشرب ثم

من الحريم المحتطب والمحتش وملعب الصبيان كما في وفي ايضا مطرح الثلج والرماد ومجرى مسالك الحمام ومسارح المواشي الجنبية

من البلد او القرية الا الطرق والمذابح والمقابر ونحوها كما لا تقدير لحريم البلد والقرية بها وتقديره بالصيحة من كل جانب كما

رده في بالخصوص كما انه على بل قدر ما يرغب عنه كراهة من الكلية لذا يجوز بلا خلاف بيننا احياء ما قرب من العامر ما لا يتعلق

بمصلحته او تعلقت ولكن لا بعينه بل بنحو التخيير والبدلية بمعنى ان ينحط قدر الحاجة عرضا وطولا او عرضها معا ولكن كان اندفاع

الحاجة بالزيادة والنقيصة بنحو التخيير بين الزائد والناقص كما قاله من غير واحد بلا حاجة وانا اهم والحاق ما بانه في الطريق

على احيا ما زاد على خمس اذرع او سبع بعد انه اشارة منهم الى تعيين موضع الطريق ولا الاحياء في الوسط او في احد الجانبين شعار

براءة الطريق واحد ولعله لذا قيل بان الحريم لوجب الاولوية لا الملكية لا سكانه ذكره وان ضعف يكون الدلالة التبعية حاكمة بالملكية

وجعلها تابعا دليلا اولى من الاولوية فالحاصل ان ما زاد على الحد الشرعي سواء كان هذا الحد الاذرع او باندفاع الحاجة فهو مباح حلالا

شائعة بين المجموع فالمجموع محرم بين اجزاء المجموع لصاحب العمارة لا فرق هل يكون دلالة تلك العمارة على تملك الحريم اقوى اما سار به الى
مجموع هذا الحريم نحو البداية وهلا يكون مع بداية الملك بعد تملك ان صاحب الملك يحرزه تعيين ما شاء فكيف يعين الا ان المحيي
لا الى صاحب العمارة لانا نقول هب هذا ولكن غايته انه يحرزه تعيين ملكه واما ان يخرج لغيره تعيين البائع فلا فيبقى عموم من
احيا ارضا غير حق مسلم فهي له سليما والجمع بين التخيير يقتضي احقية الاسبق لا التعيين فان قلت جنبة الملك اقوى انما
لمن اراد الاحياء من الحق فلصاحب الملك المحجم ثابت مع زيادة الملك فهلا يكون هذا كالتحجير قلت فوق تلك الجنبة انما هي
من حيث الذات واما اذا شرع المحيي في الاحيا فيقوى جنبة عمومات احقية الاسبق ولا دليل على كونه كالتحجير فالاصل بلا معارض عليه
فلو فرض شروع المالك في التعيين وشروع المحيي في الاحيا فهو جانب بعينه في زمان واحد كان الترجيح للثاني المحجم لاستناده الى ادلة
العموم بخلاف المالك نعم لو كان فيها عينه المحيي اخذ ربط المالك فلا يبعد الترجيح جانب نظرا الى القرينة الشرعية وانما سيأتي تحقيقه
هنا من المعارض اذ من شرع في الاحيا ولو بعد تلك بعد شيئا في حصول الغرض عليه في المنع وبانه في صوب الباب نظر بما ذكرناه
اللهم الا ان يقال ان المالك اسبق في الحريم ان حقه سار الى الجميع نحو البداية وحق المحيي طار عليه فيقدم حقه عند التعارض على الترجيح
اذ اسبق المحيي في التعيين عليه فالمنع بعد الاحيا فان لم يمنع والتخريب اثم نعم الا ان يقال انه خلاف السيرة القويمة كالا يخفى مع
انه يمكن الجواب من اسبقية المالك بان سريان حقه بادلة وطريان حق المحيي بعد الاحيا فلكل فرق من جهة وضعف من اخرى
فيتكافئان ويبقى الاصل الاول سليما سليما ولكن قد ذكر ان معنا احقية صاحب الحريم بالحريم هو بناء ما من عموم من احيى وهي ينبغي ولكنه
يكفي في التبع مقدار الحاجة فيبقى عموم من احيا صالحة بالنسبة الى الزائد سليما هذا والكلام في المستطرع هذا من شوب الريب والله العالم
للصواب ويدل على ما في المتن مضافا الى ما ذكرناه ورجوعه من ان النبي صلى الله عليه وسلم اقطع بلال بن الحارث المزني العقيق وهو يعلم انه بين عمارة
المدينة فتأمل وبما ذكرنا يظهر جواز احيا ما بعد من العامر مما لا يتعلق به مصلحة على ما في اوله وكذا اذا تعلق به مصلحة نادرة فانه يجوز احياؤه
ايضا كالمسرح يرعى به احد بل لم اجد له رادا اصلا الا بعيد درس من البيع والصلح والاباحة بنحو ذلك واما ما كان التشكيك اجمالا في ذلك
فيك في موضع انه هل يكون من هذا القسم من النادر ام من القسم المتبادر الى كان لفظ الحريم وتلك الالفاظ بالنسبة اليه مجملة فتحقق
ترجيح استصحابات جنبة الملك على ما يعارضها من جانب الاحيا العامة بالحريم ولا يبعد ولو اراد احد احيا ما قرب من البلد ولكن شك
من الحريم من وراثة كاظم الجواد الامام علم بالحريم فيه الحريم دليل ذلك لم يتصور سعة البلد الا ان ازل اهلها دفعة واحدة وهو غير معلوم الوقوع
كذا في تعليق ولا باس به ولو شاع من بعد الاحياء المالك في حريمه مكان فالبينة على الاول ان كان متصلا بالملك وحريمه او منفصلا ولكن
قد يرعاه ويحتطب منه المالك لان الاصل امتداد الملك وحريمه في المنفصل الذي لا حريمه ما يرعاه ويحتطب منه في المنفصل بل هذا القسم
ايضا اصل من الاصول الاسلامية كالتعريف على ما في الملك البينة على كونه نادرا ونحو ذلك ولو كان جبل محتطب ومحتش القريتين او قرى
مخصوصة قديما فهو لهم وان كان متصلا بعض ومنفصلا من اخر واما لو لم يكن مختصا بهم بل يحتطب منه مثلا كل وارد فهو مباح لعامة المسلمين
ولو وقع التشاح فالاصل يقع في الاباحة الا انه حقيقة القرائن في الباحث الاجل وجوه الاشتغال كما هو الاظهر لكونه حينئذ من الحقوق العامة
ولو اختص بقرية او قريتين ولكن لم يجد اهاليها من انفسهم عند الاحتطاب والاحتشاش منه التعرف الماكن بل التعرف المباح كما هو الحال
في احتطاب الناس من الجبال القريبة من الذي غالبا فهو مباح لا انهم بلسان الحال مأذون للملاك الا ان يجد ملك الحريم وخاوله فان الحريم للملك فيه

وان لم يعلم

وان لم يعلم المالك لا فرق كما لا يفرق بين اهل القرية فهو حريم لانا نقول المتبادر من الحريم حواليها لا على ما يتفق ان يكون منها
الا كما مر فان قلت حكم المرتفق حكم الحريم اجماعا فانه يملك كما مر قلت هب هذا فالاولى في الجواب بان النقض بلسان الحال كالاشتراك
من ملك الرعية او بمعنى النفي بلسان الحال انه لو سئل منهم لقالوا انه مباح من المباحات التي يكون الناس فيها شرع وليس ملكا لنا
وظاهر ان الاقرار ينفي الملك حقيقة فالحكم هو حرمته من شهادة الحال القطعي والاعتقاد بعدم الملكية كذلك نعم اذا دعوا حقيقة
العلم بحكم الشرع بملكية الحريم يجب القبول باليمين لكونها من الخفيات وما لا يطلع عليه الغير غالبا ومثله بل اقوى منه في وضع ذلك
المكان من حدود تلك القرية التي حددها الملاك بجانب القبالجات او اعترفوا بانها محدودة بهذه الحدود ولو كان القرية
لاحد والاحتطاب لا غير من رعايا تلك القرية فهو للاول بجميع رعاياه او غيرهم من باذنه ما تلك القرية فهو شرع الاان لا احقية عليهم
القرية من نفقها عادة وكذا لو كان ملاك القرية الشاملة متعددة وكان الاحتطاب لاجلهم وحق فلا يختص بعاقف البلد المحتطب
ومحتش بارباب الاغنام والحطابين والحشاشين بل الاميرو الوزير والغني والفقير فيها شرع ولو كان داربعضهم متصلة بالحرم
المتصل بجانبه ودار بعض اخر منفصلة بل كانت في منتهى البلد من الجانب الاخر ولو كان جبل وموضع اخر مرتفعا للقرية بالسيل و
بالعلف وانه بالحطب وهكذا فكل منهما ما اختص به الاضرورة تمكنها لها بهذا الغرض وظهر اشكال بل الظاهر العدم فيه ما اختص
هنا بوجه الارتفاق لا فرق هذا قول بالفصل فالقول بين قائل بملكية الحريم والمرتفق مطلقا وبين قائل بعدم الاحقية كذلك فالتفصيل
بين المرتفق لا قائل به لانا نقول المتبادر من ذلك العنوان هو غير هذا القسم من المرتفق فهذا فرد نادر والقول بالفصل في النوادر ليس
باول قارورة كسرت في الاسلام ان ساط الحكم العلم والظن بعدم الفصل وكذا ايضا في النوادر يضيف فالاصل سليم وعدا الطرق على العمومات والمزبورة والمحياة
والموات ودار الاسلام ودار الكفر ولو انكر ما هو مزرع او مسكن او غيرهما مما يحتاج اليه وتعذر من انكره ان كان ملكه قديما ام لا
لم يقابل ام لا وفي الارض المباحة كان هذا المزرع وسائر ما يحتاج اليه لاجل الطرق ام لا الا بما يفهم من الاسلاف وان لم يعلم بانه كان
في الاصل مباحا او موروثا من امام او ممن امته يجانس لا يعلم انه حكم الا ان يحمل فيه بما ذا وقع فيما سلم ونحو ذلك فانه نصا على اخلاف
الحق لعله لا يجب الا انه الاصل في الاسلاف الا ان من اصل الاموات مباحة كما هو الاصل في جميع الاشياء عند الشرع والاختلاف في مواضع
فانه لاحد الطرق فيها اجماعا الا ما ينقضه رباباه وان لم يجمع هذا من اطلاق بل بالاجماع خلاف القسم كما نقضه بعض المحصلين من
العوائد في مسائل شارة الفارسية في هذه المسألة وهاشا من ذلك بل التعبيات المزبورة كلها اجابته عن عدم الفرق بين المنكر
في البلاد من الطرق القديمة كالظاهر من تصريحهم جمع بغير خلاف يتجدد بعد هذا الحديث الاماكن المتسعة التي منها الطرق الواسع في البلد
ومن قصر بجيمهم في الديانات بانه من بني مسجدا في الطريق فهو لواحد فهو مباح لا ان يكون المسجد في الزائد من الذي شرعا وقد اشار اليه
لو مطلق الملك لا بد ان يجوز في الاحيا فتحق ايضا في شرح قوله فان كان غالبا كان الحق باولويتها ان فلا خلاف في لزوم كون نفس الطرق
من الارض المباحة ويكفي في الحكم بالاباحة وجود طرق الناس فيه قديما بل يكفي اصل الاباحة ايضا فتمكنها الاسواق وسائر مواضع البلاد
القديمة اذا لم يتقطع ولم تقسم الدار او حمام او كان او مسجد او نحوها بل هو جار في المدارس البلد محكومة بالاباحة فالملك الاخيرها
ايضا وهذا معلوم لا خلاف فيه وانا نبهنا به لا خفائه على بعض الطلبة حيث قال انه لا احد للطرق التي في داخل البلد وسائر العمرانات بل
الذي انما هو الخارج من العمرانات مما هو موات بالفعل او بعد حيازتها وكان ممرا عليه فلا يجد عليها الا في من المال التي مثل هذا بل

بالقول من هذه المقالة ولا وجه له وقد يحتج على اشاعة تصريح وعدم قابلية للافتاء ولكن اسأل الله بجاه محمد وآله ان يحفظني منه بحق رب الشيء
فهذا الحد للطريق النافذ مطلقا واما المرفوع فهو ملك لاربابه فلا حد له كما اشار اليه لا فرق بين كل من النافذ والمرفوع وبين المباح والمملوك
عموم من وجه فكيف يختص الاول بالمباح والثاني بالمملوك لانا نقول الاصل فيما يكون الناس فيه شرعا بالفعل ان يكون مباحا الا احتمال
الوقف والتسبيل ونحوهما كما يحتاج الى الموهما وتظافرت على اصالة الاباحة فالاصل بعدها الا ان الاصل فيما لا يكونون فيه شرعا
بل يختص ببعضهم هو الملك لظاهر اليد ومثل لاحياء الحريم والمرتفق بالفعل واذا النافذ من القسم الاول والمرفوع من الثاني فلذا جعلنا
الاول مباحا والثاني مملوكا وبما ذكرنا يظهر ان الاسواق المعابر ومواطن القلال وحجتها انهم فلم يثبت وقفيتها بالبينة او بتقادمه
او بجعلهم الا سبابا شرعية وجب الحكم بكونها مباحة الا ان تكون مرفقا او حريما لعامر فحكم في بملكية اهله فلا يجوز لاحد احياؤها الا
اذا لم يتضيق الحريم ولم يبق من المرفق جزء اما صحوا عنادا العقوظ بحرمته معطلة وهل الاسواق المعابر في بلاد الاسلام كسائر المسلمين
ام لا ثم صاحب القوانين في مسائل شتى الفارسية الثالثة وهو يجيب بعد الماتهم على ايجاب يجعل المبنا في وجهة دار الاسلام كالا
فمن الطهارة فالاول لتعيين خمس اذرع كما في ربع وتبع ايضا نقله الاتباع عن كثير من الاصحاب وقيل سبع وقايلة غير والحلي والعمد
في ذلك مجاوزة في تعويضه ودلالة وبين بالزائد في تبع الى الشيخ وما بعده فان القسم اليها اشتهر من حدود اكثر الشهادات لعلمائنا
ومن بتعدد لنا بعدم يمكن دعوى كونه مشهورا ابو الحسن يقول لعله المشهور بين الاكثر ونظم تبع والعمدة الوقف وما للصحيحة تمام
الفقاهة الى الثاني لكونه مقتضى الاصل حيث ان ثبوت مقدار ما للطريق مما لا نزاع فيه وانما النزاع في الزيادة والنقيصة فيستصحب
الطريقية والاباحة فيكون الناس فيما في الجملة فان قلت ثبوت الزيادة فيستلزم حرمة تصرفات الناس فيه باعلاء الطريق والاصل
براءة الذمة وبقاء الاباحة الاصلية فلا الاستصحاب اقوى من البراءة سيما مع اعتضاده هنا بالاشتغال فان قلت هو معارض
باستصحاب الملكية من الخارج اذا احياء الغير كما في قلت الطريقية ما تعد من الاحياء والملكية من الخارج مقتضيه للاحياء استصحاب
المانع مقدم على استصحاب المقتضي لكونه واردا عليه وبالجملة مثل الاحياء المنع من الاحياء ومال الثلاث لا يجوز الاحياء ولو منها كونها
قطعيين لا يزال الاول الثاني فيجب ان يكون استصحابها ايضا كذلك فمع ذلك على استصحاب حكمهما في حال اليقين لاجل الشك والا لما
جاز تقديم استصحاب حال المانع على استصحاب حال المقتضي فقط ولو سلم تعارضهما تساقطا والرجوع الى الاصل الاولى وهو بقاء الاباحة
موضع النزاع لكل الناس كما كانت حال عدم اختصاصه بمستصحب الملك من الخارج فخرج ما دون الطرق من التصرفات بدليل فيبقى الباقي
ومزيد الرد والبحث في تأصيل الاصل هنا في رسالتنا المعمولة في تحديد الطريق ومعارضة التقدير فمن اراده فليرجع اليها ومحصلاه
الاصل فيقتضي السبع بلا شبهة وعليه الخبر المستفيضة كالنبوي اذا اختلفتم في الطريق فاجعلوها سبع اذرع وخبر السكوني في باب
في باب بيع الماء المدرج بموضع عظيم من الصوم قال قال رسول الله الا ان قال والطريق اذا تشاح اهله عليه فحده سبع اذرع ومثله
خبر السكوني ومفعولة في تعين من تعادل الموثق في متعة باب الغرر والمجاورة في ما به العباس البقباق عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت
للطريق الواسع هل يؤخذ منه شيء اذا لم يضر بالطريق قال لا وان الطريق الواسع لا يطلق على الاقل من السبع جدا كما لا اقل من ان
على الخمس ومنا فليحمل على السبع حملا للمطلق على المقيد وخبر المحدود على المحدود وليس القول الاول حمل الموثق في الباب عن البقباق
عن الصوم قال اذا تشاح قوم في طريق فقال بعضهم سبع اذرع وقال بعضهم اربع اذرع فقال لا بل خمس اذرع وخبران ما رواه ما



وشهرتها واعتضادها بالاصل والتوسعة على عامة المادين ودفع الحرج عنهم حيث ان الخمس تضييق غالبا كما لا يخفى والمنع من الاخذ
من الطريق الواسع بدون الضرر انما يكون رواه هذا الاول فيحمل البحث اربع منه حجة فليحمل هذا على رد القائل بالاربع بانه ينبغي ان لا يقول
بالخمس اذ القول بين المسلمين منحصر فيهما كالاول بالاربع فلو كان ولا بد من الخلاف فليقل بالخمس واما التأكيد الاختلاف فيهما
على اختلاف الحاجة الى الطريق بحسب كثرة المارة وقلتها وكونه طريق القوافل الى الكنائس ونحوها وعدمه كما جنح اليه في
ان لم يكن منهما احداث قول ثالث وذلك بدون الشاهد غير جائز لا شاهد له ومثله توهم حمل السبع حملا للسبيل الطارق العام على
القاصر فاسد العاده نفرجه معانيها فلا يكون الاعلى عاما والادنى خاصا لا اقول انها نص على حمله فينتقض بورود التخصيص
بالاستثناء عليها بل بالنسبة الى الادنى يعني انه لم يتعارف لا الان تخصيص الاعلى بالادنى ظهورا واحدا بان يزيد عليه سبعة اذرع
ثم ان منصف الاعراف لم عليه خمسة وما هو ادون الى حجة بان يعطي الفقير خمسة ثم قال سبعة لا يحمل الاعلى على الادنى ثم هذا هو حد
الطريق من حيث هو واما اذا كان في طرفيه دار وحائط ادونه فلا بد لحل حريمها فيه للاصل لا يعتبر بها الحريم حال الصحة وكذا اذا كان
الطريق مرتفقا للعب الصبيان او لاجتماع العاملين او لطرح الثلج والرماد ونحوه لتقيع اهل البلد المسمى في اصطلاحنا بالقيان
والمراد ونحوها بل يعتبر بربع الطريقية هذه المصلحة ايضا فلا يجوز تضييق شيء منها بحيث تفوت تلك المصلحة فيمكن حمل الطريق
الواسع في الموثق المتقدم على ما ذكر وهل الترجيح اذا وقع النزاع بين صاحب الحائط واشباهه وبين ارباب الطريق اذا لم يكن الطريق
ازيد من سبع اذرع فادعى الاول انه مقدار مطرح التراب مثلا من ملك له كونه حريما لملكه فلا ان يجاوزه بحائط الى ذلك الحد وكذلك
الا انها الازيد من حد الطريق فكحاس الطريق للاول والثاني لم اجد من تعرضه ولكن مقتضى رجحان جنبة الملك على الطريق لكون الملك
سارية في جميع جهات المملوك بخلاف الطريقية ولذا يجوز لكل احد البناء فوق الطريق وتحته فيرجح الطريقية عليه فيسلم ازاد سلطنة
المالك على ملكه من جميع الجهات بخلاف العكس فانه لا يوجب التقييد بجهة الثانية هو الاول فيوافق الاعلم كما لا يظهر من مسائل الشتات
الفارسية لصاحب القوانين الا ان يرد العادة المستمرة بين الناس بعدم تقدم من الازيد لحريم الحائط ونحوه بل يبقى مقدار الطريق
وحريمه الباقي ويسيرهم مستمرة عليه بحيث ارباب الطريق في تلك المسافة المعينة وامكن من جميع الجهات الا انه دالة بخلاف ارباب
الحائط ونحوه لا يتفق فانه الا في عام او موجب انهدم فاحتاج الى اصلاحه والتفرقة الغالب مقدم على النادر كما في تزاحم الحقوق
في الصلح هذا ولكن الاولى مع هذا الرجوع الى انه لا يمكن لاحد ان يحوز صاحب الحائط عند اصلاح حائطه من التطبيق في الطريق ونحوه بل الزامه
احد فكان الكل بالتراجع والتقدم البيع فاسد بالتقاعد حيث ان الملك عند المبايع نعم دعوى اجماع الناس على الجمع بين الحقين بها الحكم
ترجيح الطريقية عند عدم امكان الجمع فقد تحقق بالبال اولا انا نشاهد من مسامحة ارباب الحائط ونحوه وعدم علمهم بالمسئلة الاخرى زيدا
عند الحاكم فكيف يجوز له ترجيح الطريقية كما لا رواية في غاية القوة سيما في موجبات ومدنا باية الطريق لا يمر عليها الناس لا نادرا الا ان يأتي الله
فلو وجوب تباعد المجيب من مقدار الطريق من الجانبين فرفع اليد من حريم حائطها طريق او دخنه وهل الطريق حريم الا وجها انها
غير بعيد اذ لا يحتاج الى مطرح التراب عند التنقية والماء الى مطرح القمامة والثلج فكذا الطريق ايضا فاما المطر والثلج والطين والعمارة
فقد تمنع من الشرقي فيه فيحتاج الى حريم يطرح فيه وعليه فيمكن ان يكون كثرة القوافل فيه احيانا بحيث لا يتحملها الطريق الا بالمعاقبة
لتعطلهم وحرقهم كما يتفق في الغنية الشوارع العامة عند مرور العساكر والزوار ونحوهم بحيث من قبيل ما ذكر ان سبب وضع الحريم لما ذكر ليس

في الخمس

تقييد

[illegible]

الا الرفق والتسهيل على اهل الطريق دعا هنا اشد حاجة واكد رغبة ويدل على ما ذكرنا انهم على ما مر من دلالة الملك على الحريم تبعا
فانه يمكن هنا ان يقال ان الطريق ايضا يدل على الحريم تبعا اذ بدونه يتضيق الامر على اهل الطريق فلا ينافيه تحديده نصا وفتوى
بالسبع او الخمس فانه ليس باقوى من دلالة من ادعى او على عدم تملك ما زاد على موضع الاحتياج هذا لكونه مفهوم الشرط اقوى منه
لكونه مفهوم العدد فكما يقال عليه دلالة تملك الارض بالاحيا على الحريم الزاما فكذا هنا ثم ورود نصوص التحديد بعينه مقام رفع
التشاح وسكوت كافة الاصحاب عن ذكر حريم للطريق مع ذكرهم للشرب ونحوه مع ان الطريق نفسه من الحريم اولى ان يحقق فلو كان
لا بد من حريم او دون تحقق لزم القسم فقد يقصد الوجه الثاني بل تعيينه هو المتعين وكيف كان فيتباعد المقابل المنكر بذلك القدر ويمنع
المنكر ايضا بعد تباعد المقابل واحياء من التقارب وكذا غيرها بطريق اولى ونحو ما لا يعلم اصله فاوله هذا بحسب العرض واما
الطول فلا حد له بل الى ما ينتهي اليه ولو كان من المشرق الى المغرب واما الفوق فحده مزاحم الحقوق ويلحق في الدبات فيخلو
بالارض بالمارة وكذا التحت ايضا فالنقب المستحكم من تحته جائز وهذا كله واما الكلام في انه اذا كان منتهاه معلوما فهل هو داخل
في المرفوع مطلقا او اذا كان المسافة صغيرة كبيوت حلة مثلا او اذا كان مختصا بقرية واحدة مطلقا او اذا كان منتهيا الى قرية صغيرة واما
اذا كان منتهيا الى قرية كبيرة او بلدة فهو داخل في النافذ مطلقا او غير ذلك من الاحتمالات فربما الحكم بالنافذية بمجرد الخروج من
القرية الى جانب من الجوانب الخارجة من متعلقات تلك القرية مطلقا واقربها الحكم بها اذا لم يختص بطائفة محصورة وكأنها الدار المختص
بالمحصورين كاهل قريتين صغيرتين فهو مرفوع محكوم بالملكية لهم لان ميزان الرفع ميزان الحريم والمرفق وهذا لما كان يتبادر منها
من اولوية التملك بالاحيا او الالزام وهذا مختص بالمحصورين في غير المحصورين لا يتبادر منهم الا الاختصاص بصاحب ملك ولا ينطرق احد
منهم فيه بعنوان الاختصاص والحرمية حتى يحكم باختصاصه به مضافا الى ان الاصل في الطريق حكم السقيفة المعلومة النافذة
وعدم جواز تملكه حتى ما ذكرنا لحكم تبادر الملكية ونحوه فيبقى غيره عليها وانهم يتطرق فيه ويحتاج اليد المتردد ويعرف بتلك القرينتين
من العرف فيثبت لهم الحق فيه كما قال في شرح القم بل فيه هذه القرينة مطلقا هذه العلة وهي كما ترى مختصة بما ذكرناه فتفصيلنا اقوى
وبالجملة اقوى من احكام الطريق عند قرب وحريم الشرب بكسر الشين المعطش المكار المقم هنا النهر والقنات ونحوها مما يجري فيه
الماء مفعولا بمطرح ترابه والمجاز على طرفيه كالقيح ونحوه وذلك لانه المتبادر من ملكه بالاحياء ونحوه وهو ارض المحتاج اليه وهذا كله
النهر المحكوم بملكيته لصاحبه لانه مال الغير فقد تحيا الحريم فقط لو ادعي بينهما اولا البينة لاحدهما بالتسوية على اشكال ما كان هنا دفع وبل
خلاف منشأه تعارض اليد الظاهر فانه يحيط مالك الارض ومن لوازم النهر عادة فيتحقق ولكنه يرجح الاول والمهم في تحرير هذا الخصم
في ترجيح الثاني التردد والحيرة توقف وحمل المخالفة الشرايع ايضا ولان كان الاول اظهر لانه اصل النهر ايضا فقد رجح اليد على الظاهر
الا انه لا حريم في الاملاك لا في محل اليد لمالك الارض فقط بيانه ان الا فقلك النهر على الحريم الزاما اذ هذا الا لا تعين كون يد صاحب
النهر ايضا عليه تبعا فيتساويان في اليد ويبقى الظهر سليما لا يقال الترجيح استفادة اليد لصاحب النهر من هذا الدليل انه يبقى بعدها
تعددهما ملاحظة غير معقول في الحقيقة التعارض بين اليد والظاهر وان استلزم ثبوت اليد لصاحب النهر ايضا فان قلت المفروض
البدأ مادام التصرف فهو فيهما مع انتفائه او البينة في النشأة الا من غير الا بعد هافيه واما في الجملة فلهما معا موجود او البينة يحتاج صاحب
النهر في مسألة الشفعة والتردد عامنة حال جريان الماء كما يحتاج صاحب الارض ايضا الى التردد فيها والنزول عليهما لكان النهر الذي

ولو ذكر

ونحو ذلك فكلمة المقصد في البدعة وهو مختص بصاحب الارض ومع كثرة التصرف والاتصال وعدم حاجة النهر بالفعل اليه ولذا جاء في
اصل الملك فكله ليخرج لظهور عدم الفصل بين المسألتين كما في مزاحم الحقوق في الصلح فصاحب الدار كراكب الدابة ومجرى النهر كالآخذ
بالزمام اذ علة ترجيح الراكب عليه ليست الا ان الشركة الظاهرة في الشرعية مفقودة والوضعية منوطة بالتصرف فكل تصرف لا يتوقف
على الواسطة في الثبوت فهو اولى لانه تصرف بنحو الاطلاق والاخر بنحو التقييد بتلك الواسطة فقام القيد بتعارض والدابة يصح عليها
فالراكب مثلا متصرف مطلقا والقائد متصرف للكلف والتوجيه فلو لم يصف من الوقوف والنفور لما اخذ بالزمام اصلا بخلاف الراكب
فانه متصرف فيه على جميع التقادير وهكذا المقام فان تصرف صاحب الدار في النهر بدخوله وعلى الدواب الضالة فيه لبلاد ونحو ذلك ودوام
على سبيل موضع عليه ونحو هذا انه غير مفتقر الى الواسطة بخلاف مجرى فانه لولا الماء لما يتصرف فيه ولا يحتاج اليه اصلا وكلا الا
في الشريعة كذلك فالاول ارجح كما لا يخفى وحريم بئر المعطن بكسر الطاء واحد المعاطن وهي مبارك الابل عند الماء لتشرب كما
عن الصحاح اربعون ذراعا وحريم الناضح اي البئر التي يستقى منها للزرع والناضح اسم الجمل او الثور الذي يجذب الدلو كما قاله
ستون ذراعا من كل جانب كما نصها على المشهور شهرة عظيمة في الغنية وروى اصحابنا ان حد ما بين بئر المعطن اربعون ذراعا و
بين بئر الناضح ستون ذراعا وما بين بئر العين في الارض خمسمائة ذراع وفي الرخوة الف ذراع ويدل على هذا لو لم يحفر
بئر ليستقي لسوق منه الماء لم يكن له ذلك بلا خلاف الا ان يكون بينهما الحد الذي ذكرناه وهو كما ترى ظاهر في عدم الخلاف فيه
فتوى ورواية وقريب منه قول التحقيق بعد ذكره ما يمكن المناقشة في المشهور بان العمل على المشهور واقرب منه ما في التنقيح من نسبته
الى الاصحاب كافة بعد ما ادعى عليه الشهرة او لا وعليه يحمل المستفيضة كخبر مسمع والسكوني المعتضدين في الطريق في الاول قال
ما بين بئر المعطن الى بئر المعطن اربعون ذراعا وما بين بئر الناضح الى بئر الناضح ستون ذراعا وما بين العين الى العين خمسمائة ذراع وفي الثاني في عبارة الانتقال وما بين العين الى العين
يعني القناة خمسمائة ذراع وخبر عبد الله بن مغفل ان النبي صلى الله عليه وآله قال من احتفر بئرا فله اربعون ذراعا حولها لعطن ماشيته وقد
حكى عن ابن الجنيد عنه صلى الله عليه وآله انه قال حريم بئر الجاهلية خمسون ذراعا والاسلامية خمس وعشرون ذراعا وفي الصحيح حريم بئر العادية
اربعون ذراعا حولها وفي رواية خمسون ذراعا الا ان تكون الى عطن او الطريق فيكون اقل من ذلك خمسة وعشرون ذراعا وظاهر
احدهما ما لا يمنع انه يمكن وقوع المنافات بينهما وبين ما مر بحمل الاطلاق فيهما على تقييدها الابتداء والانتهاء الى المعطن والناضح بعد حمل
المتنافيين ما ذكر وغيرهما مما فيهما واذ لا قول بالفصل كذلك فتم مطلقا بعدم الفصل ولا ينعكس لان المقيد اقوى من المطلق فان المطلق ايضا
وان صار مقيدا اي مختصا بغير محل القيد المذكور فيها فيبقى بلا ان الا ان القيد بعينه مذكور فيهما وهو مستويين فيهما فيحتمل احتمالا كثيرة
ويحكم ان المحمل لا يكافؤ النص فيحمل على وجوه مانع من الزيادة على خمسة وعشرين كسبق عطن او طريق عليها كما ادعاه اليه التنقيح على انه
لا قائل بمضمونها اصلا اذ المخالف منحصر في ابن الجنيد وعبارته هكذا وقد كان البلاد مما لا يلحق الماء بها الا بالناضح كان حريم البئر وكله
عمقها مما الناضح فحمل رواية السبعين على ان عمق البئر في تلك البلاد التي حكم بذلك فيها فيحفظ الناس عنه لبذلها ونحو ذلك وان كان
مستغنيا ايضا لان المراد لم يكن فيه العين لا يمنع الماء بسهولة بل لا يحمد الناضح عنده الادنى لا يخفى الا ان هو لا استغنا
لا يصير شاهدا على مرجحا المستفيضة والفتوى وعدم الخلاف من ظواهرها اولها حملها على ما لا ينطبق الابل وقد سئل ابن الجنيد [illegible]
مع ان العكس ايضا ممكن فيرجح النص على ما وافق المشهور على ما هنا اذ ترجيح المرجوح على الراجح واما ما حكاه في [illegible] عن البعض فالكتب

[margin:] ومنها الثاني في عبارة الانتقال وما بين العين الى العين م

[margin:] قال ولهذا [illegible] البئر العادية [illegible] ان كان [illegible] [illegible] الاول كان [illegible] [illegible] [illegible] الشهرة

اختلاف الروايات وعدم صحتها جعل بعضهم حريم البئر ما يحتاج اليه في السقي منها موضع وقوف الناضح ومدار الدولاب ومنتهى الحبل

ومصب الماء والموضع الذي يجتمع فيه لسقي الماشية والزرع من حوض ونحوه والموضع الذي يطرح فيه ما يخرج منه بحسب العادة فانه

طرح لجميع الروايات المعتضدة بما ذكرنا فتوى اصحابنا وكذا القول بالوقف كما هو ظاهر الذكرى بتمامه على اصلية المذهب من اصله من الاقتصار

على الصحاح وطرح الضعاف وان كانت بالشهرة مجبورة وهل حريمية حريم البئرين مختصة بمنع البئر الاخرى او بعض التعليلات فلا

يجوز للغير شيء من التصرفات فيه الا بالاذن وجهان اوجههما الثاني كما في الكفاية لان الغرض منه الانتفاع بالبئر فما لا ينافيه كما

فيه طار من النادر ولو بمعونة الاخبار مضافا الى دلالة لفظ الحريم في الظهور على المنع والجريان مطرد في نظائره جميع الابار

الناضح او ما اجتمع فيها حيثية الناضحية مع غيرها الملحقة بالناضح لصدق الاسم الملحقة بالمعطن للاصل واصالة اشتراك الابار

في الاحكام وتقوى عدم زيادة المعطن اذ الابل مع عظمها وشدة حاجتها الى الحريم اذا لم تقتض الزيادة فسائر المواشي ونحوها النخل

للشرب ونحوه اولى وعليه فلو حفر احد بئرا في ذراع المباحة للشرب وسقي الماشية ونحوها بلا قصد حريم المعطن منع الغير من

ما يحوله وذرع لاجله وهو مشكل العدل خلاف السيرة القديمة من اتصال ابنية كل قرية وبلد بعضها ببعض مع كل دار فيها معطن او ناضح

فالاظهر تخصيص الحريم بالموات قبل البناء فلو اراد ابناء الدور والبيوت بعد البئر سقط الحريم فيكون ملاك الحريم مراعى ومقرونا

الدليل على هذا التنزيل السيرة ولكنه ايضا مشكل والتحقيق ان ملاك الحريم ان احرز عندنا بنص السور المحيط بالدار حول البئر فالحق

الحريم مباح الزائد للغير والا فهو احق كما انما كان ولعل السيرة ايضا نشأت من الاولين كما هو الغالب عند بناء البلد والقرية

كان من رسوم الملك يجري بينها البناء ولو وجد بئر في مباح ومشكلة انها لما اذا بني على الناضح لا يستصحب حكم الحريم ولو شك في التخصيص

والتعميم فوجهان الا ان اصالة عدم قصد الملك يوجب التعميم وكونها مباحة كالارض لكل الناس الا ان يكون علاقة على الحفر بعدها

الملك كالزرع عندها ونحوه فيبنى على الملك تعلقها باليد والظاهر على الاصل بل لا يبعد هذا مطلقا فالبناء على التعميم يحتاج الى الامارة

ومثله الكلام في الخانات والدور المبنية في المنازل في المباحات وحريم العين اي مادة الينبوع والقنات لا يجري بها الماء او يجري داخل

في الشرب المتعدد حريمه كالابار المائية وغير المائية من القنات مختلفة الحريم فلذلك فيتبع الف ذراع من اربع جوانب كالارض الرخوة

الرخوة القنوات كانت صلبة الراس وخمسمائة ذراع في الصلبة كذلك على المشهور مستفيضا بل عليه اتفاق الاصحاب في التحقيق

من الملك كالابار كالمسدود بعدم الخلاف المتقدم عن الغنية المنكر وابن فهد في الكتاب وعليه حريم القنية يكون بين البئرين اذا كانت

صلبة خمسمائة ذراع واذا كانت ارضا رخوة فالف ذراع ومضعف سند مجهول بقضية في الغنية الى رواية اصحابنا الا مرضا في الاستحكام

ودلالة نظر الدان البئر فيه مطلق بل عام فاخراج غير القنات تخصيص للاكثر مع كون النسبة بينها وبين العين عموما من وجه ان قلنا

بشمولها للعين ونحوها الا ان الاخرى الاظهر التباين ومقتضاه الاقتصار على هذا التفصيل في البئر مطلقا والحاق العين على الجريان المتقدم

المقدرين للمساحة بين العينين خمسمائة ذراع ولم يقل بذلك احد واما قوله ان هذه الاخبار مع ضعف سندها مختلفة المقدار

ومقتضية لعدم الفرق بين البئر والعين وان البئر يمنع فيها من احداث اخرى في ذلك المقدار كالعين الا ان اطلاق الفقهاء غير ظاهر

للقواعد اذ هي اما نقل النسبة بينها تباينا فلا وجه للحكم باقتضاء جميع الاخبار عدم الفرق بينهما بل مقتضاها في التقدير الخمسمائة

في العين والتفصيل في البئر وهو مما لا نجد او هو عام من وجه فيتعارضان في العين التي كانت بئر انحصر فمن اين جاء اقتضاء عدم الفرق

نعم عدم مطابقتها لاطلاق الفقهاء في مجلد الا ان يجاب بان تقدير حريم المعطن والناضح في الاخبار بالاقل مع كونهما مائيين لا يعتبار

المائية هنا بل البئر في هذه الاخبار منحصرة مستقرة مع امكان انصراف البئر بملاحظة تقديرها العيني التي لا ريب في ظهور جلها الماثية

بالفعل بالاقل وتقدير البئر بالاكثر منها الظاهر الى المائية واذا المتبادر من التفصيل بين الرخوة والصلبة والالتفات اليهما بحاجة

جانب الماء والاحتراز عن الجذب وهذه العلة بعينها في العين المنحصرة موجودة فلذا تعدوا منها الى العين المنحصرة تعديتهم المعطن للشاة

من النص مع المحوي حيث ان البئر مع كون ماءها بيد الادمي فامكنه السقي والنقص الى ما شاء لا يزيد ماؤها ويجذب ماء

المجاور اذا قرب بالاكثر اذا المتبادر من البئر هنا الجارية فلا تشمل اليابسة والمعطن والناضح ونحوها مما لم ينطرق اليها الاستثناء

دون القرائن على ما ذكرناه قوله في خبر عقبة الزبير متصلا بذلك الفقرة وقضى رسول الله في رجل احتفر قناة وأتى لذلك سنة

ثم ان رجلا احتفر الى جانبها قناة فقضى ان يقاس الماء بجوانب البئر ليلة هذه وليلة هذه فاذا كانت الاخيرة اخذت ماء الاولى غورت

الاخيرة وان كانت الاولى اخذت ماء الاخيرة لم يكن لصاحب الاخيرة على الاولى شيء فانه ظاهر في ان القصص المعينة البحث بحاية

جانب الماء لا غير اما قضاء الرسول بذلك فقضية في واقعة مع ان الموات كانت ملكا له فلذا رضي بالاذن بالاقل وعقدا لمسافة

بينهما باشاء واراد فلا بحث ولا منافات ولا ايراد واما قد روي في قرآن النبي قضى بين القناتين بتلك المسافة في عقبة من الفصل

بعينه واما ما رواه محمد بن علي بن محبوب الثقة قال كتب رجل الى الفقيه في رجل كانت له رحى على نهر قال وفي رجل كانت له قناة

في قرية فاراد رجل ان يحفر قناة اخرى فوقه كم يكون بينهما في البعد لا يضر بالاخرى في الارض اذا كانت صعبة او رخوة فوقع

على حسب ان لا يضر احدهما بالاخر فمع كونه مكاتبة من مجهول وان لم يقدح جهالته بعد ظهور قول محمد الثقة بانه كتب فوقع انه

بالكتابة والتوقيع كما وقعا واختصاصه بالعين غير منحصر الى الازيد من التقدير فان القرية في الازيد منهما في غاية الندرة

فيكون التعارض في الاقل والترجيح للتقدير اصلا وعددا وشهرة وموافقة لقانون الرياسة المقتضية لتحديد كل شيء كما قيل

النزاع بين المتابعين خلاف الضرر فانه غير منضبط ويوكل الامر الى مادة الغش والوجوب كما لا يخفى فاعتضاده بلا ضرر وكلا

ضرار مقلوب اذ المقتضية اشتغاص القتل والقتال اكثر من المصار وانه تقليل الحريم ضرر على صاحبه وتكثيره ضرر على الناس كافة

وتعطيل الموات لاجل دفع الضرر عن الغير لبس بكلها لاحد لما ذكرنا في التصرف فيها وتملكها فالتعجب من الاسكافي مع اعترافه بان الضرر

فيما زاد على المقدارين نادر وان المقدارين ربما اوجبه الغالب جعل المناط والميزان الضرر ولم يلتفت الى ان هذه الندرة ما نعة

من انصراف اخبار نفي الضرر الا الى الازيد مع معارضته بالمثل كما عرفت والعجب منه تجويز العمل بها مع اعترافه بان المشهور خلافه

وعمل بعد ذلك وكثيره واستقرار المذهب على خلافه واعجب منها تعجب الكفاية عن اجماع الطائفة على ما لم يطلعا عليه من المعاصرات ونقل

المحوي بعد مقالة كل منهما فاقول وروي عن الصادق ان حريم المسجد اربعون ذراعا من كل ناحية وحريم المؤمن في الصيف باع وروي عظم

الذراع وان حريم النخلة طول سعفها فمتكئ عليه ولم يرو شيئا ولم يذكرها فيه الا حريم السعف فانه بالاضطراب في المتن ولعل الاول

بما ذكره واجبا لموافقة الاصل السليم عن المعارض سوى عموم من احيا الموضع بتبادر الحريم في الجملة كما نصيص بقول الاولى اذ

التعارض استصحاب الدليل الا اقرار لهذا العموم لتفسره هذا الاقرار مخصصة الا بقول الاكثر تعارض استصحاب المخصص

المخصص وبناء الاصحاب على ترجيح الاول كما مر ولا تنافيه ما في قواعد الفقيه من انه يكون الرجل يجذبها الا ان يكون بينه وبينه قدر ذراع

ويكن جعلها الحريم في البلاع بينهما ايضا ثم لم نر من بل الجميع ومريح لك ان فائدة الحريم في العين والقناة منع الغير عما احدثا من في ذلك الملك
لئلا ينتقل الماء الى دون ثم اختلف باختلاف الارض بخلاف حريم البئر فان فائدته منع الغير من احياء الارض المقابلة على حفر الزرع والشرع
الغرض منه الانتفاع بالبئر فيما اعدت له وما يحتاج اليه عادة انتهى وهو مشكل لكونه تقييدا للحريم في النص والفتوى مع كونه في التعبير مثل
حريم البئر على انه اذا احياه الغير فرده الدهور بحيث كونه حريما فيلحق بالاملاك ولا حريم فيها اجماعا فالترخيص في الاحياء مستعقب لحل هذا
الغرر العظيم وتفويت الحق ودعوى الى التخريب بالجذب الى احد حق الزرع والشجر والغرر بحط منفي في الشريعة عموما وخصوصا الا ان هذا
لا ظهور كلام الغنية في عدم الخلاف في ما ذكره ثم لك ان تحمل المراد من الذراع في هذه التقديرات ما مر في مسافة القصر من الهاشمية او
المرفق الى الزند اي الساعد كما في المجمع وفي القاموس في مادة الساعد لم يذكر في معناه الا الذراع قال الساعد الذراع قال ومن الطير جناحها
وان ذكر في مادة الذراع ايضا ان ذراع اليد اوسع من المرفق الى الاصابع اوجها او وسطها وجميعها لا ندري معناها لغة لا علم ونحا الحكم لا يشتهد على الله
ولم في كتاب الديات لو قطع احد يده والا فرد لعدد دانا ثم يعتد الخ ونحن انما نراجع اهل اللغة والعرف فلا نحتاج الى المساعد فان قلت
تعقيب في النبوي بالهاشمية سئل عنه كم مسافة القصر قال مسيرة يوم فقيل كم مسيرة يوم قال بريدان قيل كم بريدان قال ثمانية
فراسخ قيل كم الفرسخ قال ثلاثة اميال قال كم مسافة الميل قال اربعة الاف ذراع قيل كم الذراع قال اربعة وعشرون اصبعا قيل كم الاصبع
قال سبعة شعيرات قيل كم مقدار الشعيرة قال سبع شعرات من شعر البرذون ومتعدد يجيب بالفتوى فان كل من تمسك للتقيد تمسك به
كل ما ذكر بما ذكر بلا زيادة ونقيصة قلت المسألة ترجع الى انه اذا كان للفظ حقيقة عرفية فشرع في جزئها او محل هو بحسب الهيئة على الاتم
في جميع الحلال فانه في الاخبار لم لا الاظهر الثاني لان التقييد نوع من القرينة وصرف اللفظ عن ظاهره في مورده بالقرينة لا يوجب صرفه
مطلقا لان الاصل الانحصار في مخالفة الاصل على مورد القرينة والا لم يبق لفظ على حقيقته بعد الالتفات الى اشتراك
ما من لفظ الا وقد تجوز به لا محة اللهم الا ان يقال ان التقييد ليس مثل سائر القرائن اذ الاصل فيه كونه ضبطا لمعنى اللفظ فاذا تعذرت
الحقيقة فاقرب المجاز متعين وهو الحمل على المشاهدة في جميع الاحكام كما قالوه في الفقاع خمر والطواف بالبيت صلاة مع انها لو حملت
اولى من التقييد في افادة الحصر حيث ان مفاد الحمل الاتحاد في الوجود ومفاد التقييد الافادة المهية الا ان يقال ان الاشتراك
في الاحكام لا يدل على انها انما الطلق بحسب هذا المعنى في اصالة الحقيقة تتبع في سائر الموارد غاية استصحاب حكم الذراع الى الهاشمية لم
فالمسالة التي في كلماتهم هنا مشحونة من القرائن على ارادة هذا المعنى من الذراع في جميع موارد التقدير منها اطلاق الاكثر لفظ الفرسخ
في تحديد المسافة مثل اطلاقهم في هذه التقديرات فانه لو كان هذا التقييد مخصصا بمورده لوجب عليهم الاشارة اليه ومنها تفسير الشرائع
له ثمة بذلك من دون اشارة الى اختصاصه به كالاعراض على المتون بانهم كيف اطلقوه مع انه حقيقة في الاقل مما راسوه ثم قد
تقييده ثمة بكلام البعض بذراع اليد قال العبيري الميل تقديره ان اعدها اربعة الاف ذراع بالبدل كل ذراع ست قبضات كل قبضة
اربع اصابع عرض كل اصبع ست شعيرات الخ وقال في الفتح والميل اربعة الاف ذراع كما قالوا ومعنى الفقيه بذراع اليد لانه طوله
اربعة وعشرون اصبعا غالبا ومنها تعبيرهم انما اراد وا مسافة ما بين المرفق الى الزند بعظم الذراع لا الذراع وحده كما مرة ثم
الشرس في عبارة من يتبعا الرواية وفي تحديد الجريد بين في عبارتهم اجمع على ان السادس من الذراع في عرفنا هو ما بين المرفق الى

الاصابع فلا يبعد دعوى الحقيقة العرفية في مقام التقدير فللذراع معنيان احدهما العضو المعروف وثانيهما ما بين المرفق الى

الاصابع

وقيل الطريق النافذة حق في الموات في جميع الوجوه بحسب المحتاج الى ذلك قدرا وقناة للجار بيانه جنوبا وبين المحرق من الموات لعله هو ودهان مسيلان عبارة عن كل الملاك واولى لم ماذكر في النافذة تراكم الفريق فالمضطر منها ولو حصرت القناة فيما هو بين الطريق او الموات لقد انحرفت الغرفة في الطريق او الموات لا يجوز ذلك المسافة لان وربما انقطع بمجاورة الملك كما اذا بعد الحدود شهد القول باشتراط عدم الضرر الناس وذريعة الاستطراق المجوزة جواز التعريف في الطرق النافذة الطريق وكل منعه كما في تراكم الفريق عادة

قد قرّ الثلثة قدرها البدرية

الاصابع وبالجملة الذراع المتعارف المشهور العضو المعروف احتمال عدم الحاصل على الاعم غير جائز نظير الميل فانه اسم لالة الاكتحال ونحوها
ولكن في مقام التقدير صار حقيقة في اربعة الاف ذراع وكذا المرحلة ونحوها ثم قد يكون هذا فيما اولا بانه القدر الذي قدر الكذا
به في باب مسافة القصر تبعا للنبوي يزيد على المرفق الى اليد غالبا بقدر نصف شبر تخمينا فهذا التقييد لا يطابق المتبادر عرفا في
ونحو غلبة المطابقة كما مرت لعلها نشأت من عدم التحرير وعليه فهل القصر منه في سائر التقديرات الخ هذا ام معناه العرفي فيه
اشكال ولكن مقتضى عموم التشبيه وسائر ما مر هو الاول على ان طول الجوارح قصرها ايضا وزمان في الازمنة فلعل ما بين المرفق
الى الاصابع كان في زمن الرسول كذلك بل مقتضى ما حكاه ارباب السير من طول قامة اهل تلك الزمان انه يزيد عما في زماننا قطعا
بحيث يكون الاصبع في تقدير الكرباس في زماننا ايضا فتدبر وثانيا بانه لو كان مقصودهم من الذراع في جميع الابواب الهاشمية
لم حصروها بمسافة القصر لاشتهر المراد في غيرها فان قلت يجوز انها اول صدر وجدوه في ابواب الفقه قلت لا اقدم منه مسافة
ما بين البئر والبالوعة مع ان احدا منهم سوى صاحب المدارك لم يفسر فيها بالهاشمية وكذا طول الشاخص في تعيين الوقت فانه
يشبه ان يقال الا ان يقال ان الاقدم في مقام المداقة هو مسافة القصر في الشاخص كان رجل النبي لا ينفع لتعيينه اصبع ومسافة ما بين
البئر والبالوعة عنه هذا الا ان يقال ان اهل اللغة ايضا فسروا الذراع بما بين المرفق الى اطراف الاصابع في القاموس الذراع بالكسر
من طرف المرفق الى طرف الاصبع الوسطى والساعد وتعلمه مجمع البحرين فكيف تفسر بالهاشمية الا ان يقال انه بين الهاشمية والتفاوت
انما هو بتغير الازمان والاصل حمل اللفظ على الموجود في زمن الرسول فلعل في زمانهم كانت هكذا وبعضه زيادة مجمع البحرين ان الذراع
ست قبضات والقبضة اربع اصابع وان امكن الجواب بانا نقبل الكلام الى القبضة والاصابع ايضا فانه لم يثبت فيها حقيقة
اخرى فالاصل حملها على العرف واربعة وعشرون اصبعا من كل شخص لا تزيد على المرفق ولكن الانصاف ان المؤيدات المذكورة
تورث الظن بان الذراع كانت مقدارا مثل الذريع كما انه معدود عبد عند الناس في الذراع ايضا كانت عند العرب في تلك الازمان
اوسط ذلك وان لم تكن شائعة بين العجم الا انه يلزم ان يكون لها الثلثة معان وظاهرهم انها اثنان لا انا نقول لم يكن ان يكون ذلك
التقدير مأنوسا من ذراع اهل تلك الازمان ولكن لما كان مقدارا فلذا لم يجز تغييره اذ المقادير لا تتغير بتغير الاماكن والازمان ومع
هذه كلها فالاكتفاء بالمرفق الى راس الاصابع في غير تحديد مسافة القصر غير بعيد لان ما قدر به بذراع اليد في تحديد المسافة ولم
يثبت لاجماع الا على تحديد الفرسخ بالميل والميل بالذراع واما تحديد الذراع بالاصبع والاصبع بسبع شعيرات والشعير بسبع شعرات
من شعر البرذون فليس مذكورا في اكثر الكتب ولم يثبت عليه الاجماع ايضا بل قد حكي من البعض تقدير الاصبع بست شعيرات مخلة
على اختلاف الذراع وظاهره كما ترى ان العبرة بذراع اليد لا هذه التقديرات وقال في المسالك معبرا اربعة وعشرون اصبعا معتبرة بست
قبضات بالاصابع المضمومة المعتبرة من الابهام من مستوي الخلقة وهو الظاهر ايضا مع ترك الشعيرة والشعر فالاصل ذراع اليد من
مستوي الخلقة من الرجال وهو ذراع الهاشمي ايضا وكانها مقابل الذراع من المرفق الى الزند والوجه تسميته بالهاشمية فلعله التسمية
الى هذا المقدار كالدرهم البغلي ثم لتعبيره مسافة ما بين البئر والبالوعة كونها من الحقوق الحقيقة الاقصر اي من الخمس او السبع
والا لعدم الجذب الذي هو السر في الابعاد فيما بينها فقد عرفت من النص والفتوى ما اشتمل الابعاد بما في ما بين القناتين ونحو ذلك
ما قد يتخيل من المنافات بين التحديدين مع كون السر في كل منها الاحتراز من الجذب وحاصل الدفع تفاوت حد سد حريم التساوي

والواجب والاثم والدائر والمفترز بدونهم والمحقوف والجار فذر حتى تعلم ان سر الايجاب هنا والندب في البئر والبالوعة هم
لعله الاوامر المزبورة وحريم الحائط في المباح مقدار مطرح ترابه وسائر الانهار والقطيعين تعميره او استهدم لا فرع وتحقيق ذلك
ووجهه علم ولكن وجه تخصيصه بالتقييد بالمباح كيم مع ان عامر ومابازائه كلها كذلك ودلالة الخبر كلية بعدم العلم والامر منجه
المسجد لا يقتضيه الاطلاق مطرح ترابها ومصب الميزاب والثلج والمرة صوب الباب وان لم يكن في مقابله الا فالدير واحد
فاكتفوا باستغناء فقد يفتقر اليه في السلوك ولو مع الازورار بشرط عدم التضرر بدون طول الطريق ونحوه حذرا من تضييق
المباح على المحيين لاذن والكلام فيه عين الكلام فيما مر في حريم القرية من التخيير بحال المالك والمحيي فالنفس فيه التعلية
هنا ان صوب الباب بنصاب الطريق نظر من التسمية ومن توهم اختصاص التقدير بالطريق العام وفيه منع التسمية ههنا
عمر ومن وجه نظر الا انه يشترط في الطريق النظر والمشي ولا يشترط هنا في الصوب لان استغناء وبحوح الاجتياز الطريق بهم
لا يزيد الداخل له استثناء [illegible] ليس بمحترم في الطريق بل نفس سعة فناء الباب او مرط للتنادي ولعب الصبيان واجتماع الانعام
عند البعث الى المرعى والعود منه ونحو ذلك على انه ابتداء الطريق المرفوع والمحدد هو النافذ لا مرا للهم الا ان يقى ان الاجتياز
كانت خالية من الرفع والنفوذ وانما استثنيا المرفوعة لكن يملكا لا ربابها فلم التحديد بما شاذ فيفي محل الكلام على العمل
على انه من الواضح ان التشاح بين المحيين في اول آنات الاحياء في الطريق المجهول تمكن ولا حاسم لها الا الحد المنصوص هذا ثم قيل
بانه لا حريم للاملاك لانه الاصل وفقد الدليل وشهادة السير القديمة برعاية اتصال الدور بعضها ببعض مع غاية بعدا تفاقهم على
الاحياء فعدم الانكار ولكن الاولى التشبه لا في تجب دفع شواهد الخبر الظهر من ان نظهر ثم هذا كله في الموات ولا حريم في الاملاك
عند الاصحاب كافة كما عن الكفاية بل في الغنية نفي الخلاف فيه بالمرة كما عن الحلي الخبر للاصل وعمومات الغصب والمنع عن التصرف
في مال الغير حيث ان المفروض هو الاملاك فتدبر واشتغال الادلة المقتضية له بغيرها وانما تقتضي الظاهر بين تسمية شيء منها ملكا
وبين جعله حريما للملك الآخر ولعله الى ما اشار المصنف بقوله لتعارضها لان لا تعارض في وجود المعارض ومع فرض الملك من كل
جانب لا يتصور العارض ذ مقتضى التعارض كان هو الاستصحاب وتبادر الموافق من الاذن في تلك مكان او بعيد ونحو ذلك
ولكن انه يتحقق بان الاذن لا تسلط على تلك المرافق وهو واضح الاستصحاب وهو هنا من اصله منتف والا فلكان اصل الا
موجود الا ان يكن دفع التعارض بالمرجحات مثل شدة الحاجة وقلة ان يكون احدهما للمسلم والآخر للذمي والمعاهد او تغاير الجهة
كالاحتياج اليها للطريق والآخر لمطرح التراب ولكن ان وحدة الجهة من شرائط التعارض فيتبع باشتغالها دون فرع هذه الكلية عند
الاصحاب كافة انما كل واحد ان يتصرف في ملكه كيف شاء ولو تضرر صاحبه بدون عدم خلاف الغنية كان على هذا الفرع التجمع قالوا
يجوز له ان يرفع جداره من حفر بئر او غيره في ملكه ولو كانت بالوعة بقربها بالاختلاف فعلله هو كثير بعموم الناس مسلطون على اموالهم
فلا ضمان عليه لهذا الضرر ولو تعق اساس حيطانه او جعل ملكه بيت حداد او قصار او حمام على خلاف العادة فلا منع ولا ضمان اجماعا
واستشكال الكفاية وبعض من تبعه فيما اذا تضرر الجار تعلقا بعموم لا ضرر ورد ورد في قضية السمرة التي كانت في ضرسه ملكا له
انه لم يكن يستاذن الانصاري عند الدخل والخروج وحديث ان الجار كالنفس غير مضار ولا آثم تعلق بدفع الضرر بالضرر والقضية
الشخصية المكتنفة لقوله الاجمال والتعليل بنفي الضرر لا يجعلها مبينة لامكان ان يكون التعليل نازلا الجهة ملا بها الكن ملك كحله

ه الفتاة فذ البتة ارطب كرة الشفا والبرد والبلورة والرمان فتقرب ه الاجتهاد لك ان القتت ازيد والقم الدسة القتة غرفة الاجر بقه يؤذن الا السير المرة كلية النجاسة فانا لو صقت الا البرد الا زرقتد ومنها على الاحمر [illegible] الاصلة الفرد والفخفاء البرز [illegible] فلا يتحقق [illegible] الباب [illegible] فان [illegible] الماء [illegible] الاشتغال [illegible] القضاء [illegible]

سرقة الاسلام

سرقة الاسلام وانا فاحياه تمرة بالنخلة والقضاء ان يخرج من الموات بحيثا اذا شاء كسائر الاملاك فابتداه ان يجب عليه فراغه قطع النخلة
فلعلها امام لم يروه الرواة الاخر لك من الاحتمالات تم فلا يشكل بمامر في الغصب ونحوه في الديات ان في ضمان الجار لو ارسل الماء
المؤجج للنار في ملكه ان اخرق او اغرقت مال الجار مع العلم او غلبة الظن بالتعدي لا ان كان الماء كثيرا والهواء عاصفا فانه لمن التعدي
نفي الضرر على عمومات تسلط الناس على اموالهم فيجب الاقرار ولا فرق بين اقرار الضرر لا عقلا ولا شرعا كيف واي فرق بين تعليق سبب
حيطان الجار المؤدي الى خرابها وحفر البالوعة قرب بئره المورث بالتدريج تغيرا وتخييبها ومحيى البئر والنار المزبورين [illegible] فلا فرق
فنوهم بجوازه فتصرف المالك في ملكه مطلقا اضر الغير مطلقا هو عدم الخلاف فيه صح فلا يكون المادة والنار المزبوران من افراد هذه الكلية
وبزيد هذا الاشكال فرع تردد جماعة في جملة من افراد هذه الكلية غير المالك والنار منهم المصنف فيما ذكره فقال هذا اذا اشتعل واحكم البناء
بحيث يليق بما يقصده فان فعل ما يغلب على الظن انه يؤدي الى خلل في حيطان جاره فيه تردد ولو وقف دقا عنيفا او حفر بئرا
في جدار جاره او حبس الماء [illegible] فتسرب منه النداوة اليها او حصل في ذلك من ماء الحمام ففي الضمان تردد انتهى ومثله كلام بعض من تأخر
وأكد منهم او ما قوى في الفتن وجماعة في الديات بانه لو تنحى الحائط في ملكه مائلا الى الشارع او الى ملك جاره او مال اليهما بعد الاستواء
وفرط في الازالة او بناه على غير اساس ضمن ان تمكن من الازالة فيه فبلا مطلقا لو كان مائلا من الاصل او على غير اساس وفعل مالا في
الملك قبل ان يعلم بانه لو بناه مائلا الى ملكه فوقع المعبر او الى ملكه الا انه طفر شيء من الاجزاء او الخشب والالات البناء الى الشارع
فاصاب انسانا لم يضمن لانه تمكن من البناء في ملكه كيف شاء وما طار الى الشارع لم يكن باختياره فقال الا نعم ونعم له بانه لو قيل [illegible]
ان عرف حصول التطاير عند السقوط كان وجها ولعل انه الحقيق انهم فصل المس فحد من افراد تلك الكلية ولا ريبا لو لا يوفق بينه وبين تلك
البالوعة ونحوها والفتن [illegible] ذكروا بغير خلاف يعلم بانه لو اجل المالك في حفظ دابته الصائلة وعقورة الضارية ونحوها بعد عليه بذلك ضمن
ما اتلفته [illegible] يتبين الاخبار المحمومع انه في دقيق النظر لا يحيي في البحر من افراد تلك الكلية اذ للمالك ان يتصرف في ملكه كيف شاء
ان اهمل في حفظها وان لا يهمل ولو كان ان الاهمال في حفظ المفترس [illegible] موجبا للضمان ثم لا يوجبه ارسال الماء المملوك في ملكه [illegible]
البالوعة ونحوها مع ان ما علاقة على الاهمال تحقق العلم بالا [illegible] يجب ان يكون اولى بالضمان من الا [illegible] ونحوها وبالجملة من قبع
الباب والغصب والقصاص والديات وحدة التفريق بين المتفقات والجمع بين المختلفات فكانهم وفقوا الاضابة بدون فارق او جامع
من النص او الاجماع ولم اجد مع هذا من تمكن الجمع بينها لا يليق [illegible] والاحسن في الجمع بينهما من اعمال القواعد وتتبع الفتاوى
سبعا وجبا وقلما حمل تلك الكلية على التعرف المعتبر من حيث كونه مفضلا واما ان القرب تمكن من ملكه لا تلاف الغير او التضرر [illegible]
[illegible] فيما ذكرناه ولا قالوا فيه بالضمان [illegible] وغيرهم كلها من قبيل تمكن الفرد من ملكه لا تلاف الغير فتصرفه من حيث انه تصرف في ملكه [illegible]
الضمان وان اثر الى الموجب للضمان هو تركه [illegible] في ملك الغير مثل وقوع شرارة النار في حطب الغير ودخول الحرارة في
دار الغير ونحوها وثانيا حمل تلك الكلية على التعرف [illegible] هذه الاستثناءات على صورة الاحتياج لا فيما [illegible]
عدم العلم بالتعدي او الظن به وحمل الاستثناءات على العلم بالتعدي او الظن به وربما [illegible] على التصرف ما القدر المتعارف المحتاج اليه
والاستثناءات على التعدي من قدر الحاجة ومناسب الجمع بين هذه اي حمل الكلية على التعرف بقدر الحاجة مطلقا وحمل الاستثناءات
على التجاوز من قدر الحاجة ومناسبها الجمع بين هذه [illegible] مع العلم بالتعدي او الظن به وسادسها

ابقاؤها على ظاهرها وجعلها اصلاً وحمل الاستثناءات على ارتكاب خلاف الاصل بدليل خاص ومع ابعديه الجمع بين هذه الثلثة ولكن
الاقوى في النظر الخاص لان جميع موارد الاستثناء من هذا القبيل وتسلط الناس على اموالهم انما لا يقتضي ازيد من جواز التصرف
بقدر الحاجة او مطلقا مع عدم العلم باضرار الغير واما تجاوز الحاجة مع العلم او الظن بالتعدي فهو سلطنة على مال الغير فالجمع بين الخبرين يقتضي
ان لا يتعدى الامر على الثالث وهو جهة تعرضه لقدر يحصل ليستضر به او لا ينتفع من ملكه باي نحو شاء ولا يرخص هنا انه يجب ارتكاب
العبث واللذة من قدر الحاجة والخلاص الانتفاع فيزداد من فعله التصرف والاستيلاء على مال الغير لخروج علما او ظنه به وهذا الجمع نظير
من تعلق ايضه في كتاب الغصب قال ان مقتضاه اي عموم تسلط الناس على اموالهم جواز ارسال الماء واجراء النار وان غلب على الظن
الاضرار بالغير لغم مع غلبة الظن بالتعدي ان تجاوزت قدر الحاجة ضمن لانه سبب في التلف لما تقرر فيه عليه اذا الباشر ضعيف في
انما يتحقق الضمان بالشرطين لا باحدهما انتهى مقصوره من الشرطين التجاوز من قدر الحاجة مع العلم او غلبة الظن بالتعدي كما ذكره
الحكم فهذا هو الحق الذي لا محيد عنه ولعل بعض كلام بالقي في الديات اجمع على فرض في ارض احياها مابين اختصاصه وعرضه الى
المباح لم يكن لغيره احياؤه ولعارض متعمد وان كان في مبدأ الفرض ان هذا القدر من الارض مما لابد منه في بقاء الغرض فيبقى تملك
الاصل على تملكه النزاع اما الحكم مع انه قدر الحد الدال عليه بالقصور بحث الرابع ان لا يكون مشعرا للعبادة بالنقل لمالم من قبل انه تم كونه قربى
وجمع والصفا والمروة وغيرها وان كان يسيرا لا يمنع المتعبدين على التمكن لا فراد بل بلا خلاف في غير الفرد المحفظ المزبور فيه كما قيل انهم الاولى
واختصاص الدال على ملك الارض بالاحياء الحكم التبادر بغيرها كما قيل اذ الاصل الاول تقتضي الاباحة والثاني بعدم ثبوت والاختصاص
بغيرها الحكم فانه ان يبقى احياؤها بلا دليل معتبر لاصل الاباحة ولا نافي في مثله حيث اصل الاباحة بلا شبهة فيتحقق الخلاف بعد
الفصل وسائر الماتي على الكسب والزرع وتملك المباحات مع ان تملك الارض بالاحياء كان قبل بنيانه الحكم كما مر سابقا فيستصحب حينئذ
فيدفع تغير الاصل المزبور باستصحاب عدم التملك فيدفع الاباحة بعدم الفصل عكس ما ذكرناه ولا لنا في تشريع احيائها من تفويت هذا
الغرض ومنافاتها تلك البغية كما علمه بر ما يليها مع انه سوى جملة فيجب ولا انزاحض من الحق من وجوه احدها انه قد يكون الاحياء
اكثر في تحصيل ذلك الغرض كالتوسع في المرافق اشجار مظللة ورياحين معزجة واجرى مياها باردة فوقفها على الناسكين ادام الاحتياج
بعد تحديدها بما يحصل فاذا ثانيها انه لا يعم القليل الذي لا تفوت باحيائه الغرض كالمعرفة بين البعض والاجوز احياء ما لحقوق في عرفة
ويجمع كما يحكى وثالثها انه لا يعم زرع ما يحصد ويقلع قبل اوان النسك بجملة من البقول والخضراوات ورابعها ان الغرض من مطلق الارض هو
الانتفاع بحكم الكتاب العزيز والعقل القوي فالمنع من الاحياء بعينه تفويت لهذا الغرض فان شأن ترجيح ذلك الغرض على هذا والدليل ...
بالمرة ثالثا ان عابئة المربية في لسانه الحكم الوضعي انه ثبوت الملك بالاحياء فهم جاء ولا التعلق من التكليفين بها كما قيل انهم اذ ...
بما حق الاحياء انه الحكم فالجمع بينهما بما هو الحكي لا يرتد فيابيا على المساجد كان في كلام البعض ليس من الذهب مع ان الكلام في المساجد انه
قبل جريان صيغة الوقف كالكلام فيها بلا شبهة في عدم خروجها من جواز الاحياء مع جعلها مسجدا اذا لا احيا بنية المسجد لا يجعله مسجدا لم
وان اشعر بالخلاف المشعر التي بل سائر الجنة للاصل والعمومات والاولوية الجميع من جزم بالتبادر الاختصاص ما تقدم من قوله تعالى ان الصفا والمروة
من شعائر الله كمولد ... والبدن من شعائر الله ... عدم خروج البقاع من الملك ... الاختصاص مقصوره من هذا الا ...
هنا عموم الاولوية في كاتبه في منع الغير من الاحياء في المباحات كالتحجير وان لم يكن في الخروج من الملك في البقاع مع انه يمكن ان يبقى ان التبادر من

~~شعائر الله كمولد ... والبدن من شعائر الله ... عدم خروج البقاع من الملك ... الاختصاص مقصوده من هذا ...~~
هنا عموم الاولوية في كافية في منع الغير من الاحياء في المباحات كالتحجير وان لم يكف في الخروج من الملك في البقاع مع انه يمكن ان يبقى ان
التبادر من شعائر الله هو الخروج من الملك ... لا النوع المعنوي على الخلاف مع انه على الصحيح المعنوان لم يكن فيما شعرها ...
انشاد عزها وان شاء باحيائها وان كان قد شعرها عزها وبالجملة تبادر الاختصاص من هذه الاضافة يساوي التسمية بالشعائر الا
التعظيم المنافي التملك والتصرف باي نحو كان مما لا شبهة فيه وبعضه تحديد هذه الاخبار بحدود مخصوصة معينة من جميع الجوانب
كحدود الامكان المذكورة من شرط الاحياء عدم الاختصاص بالغير سابقا ولكن التبادر من الايات والاخبار الامرة الناس من ... بنسك
الحج والعزم الدوم القيمة بالوقوف والمبيت والسعي والصلوة والاقامة في هذه الاماكن كونها محبوسة عليهم لاجل هذا الامر العظيم
ما ارادوا اهبلوا فيه وحيث يقف كل الناس ويعبدوا ويضيفوا فيه دائما الى ... اليوم القيمة كما انه بقيتها الحبس الابدي فكذا ذلك
سلمنا ولكن في جملة من الاخبار ... حتى تلك المشاعر اوسعها او غيرها عما كانت عليه والتبادر منها المنع من
التصرف فيها مطلقا فكيف بالتملك ... حيث ان المسعى كان اوسع مما هو اليوم ولكن الناس ضيقوه وكيف كان فلا
في انها اذا انضمت تلك التبادرات بعضها الى بعض تورث الظن بالحبس الابدي فاذا انضمت اليها الشهرة البالغة حد ...
الخلاف في غير الحبيس ثم المنع على حد الخامس التحجير بلا خلاف في افادته الاختصاص وان اختلفوا في افادته الملك كما يأتيان ...
... المشتقات الجعلية يحرم الملابسة كالحداد والتمار ونحوهما فمعناه الا من الجهة لا التحجير والمقصر هنا افادته الاختصاص ...
الملك كناية عن احداث علامة الاحياء فيها بنصب المرز او التحويط بحايط او حفر ساقية محيطة او ادارة تراب حول الارض او ...
سواء كان الاحياء يجب تصحيح عليها المرز ام لا فذكرها بعد المرز من قبيل ذكر العام بعد الخاص فلا يكون ان مستند ... كما
قيل في او لعلها اشارة في الفرد الاخر من العام بعد ذكره منه ليست بطول فارجه فليكن في المقام الحكم ... مع ان ارادته معا
الحكم فيها لافادتها التأسيس بالنسبة الاخرة والتأكيد بالنسبة الى الاخر هذا ويمكن ان يكون من المشتقات القياسية الغير
الحجر فيكون الحكم نظرا الى ان تلك العلامة تمنع الغير من الاحياء ولكن الاولى الحق وهو من حيث هو لا يفيد ملكا ... الاشهر الاظهر
بل ... ابن فهد شيخ المحقق ... وهو الحكم ... بالاجماع ... الاصل وصاحب ... ما اختاره ...
منطوقا وعمدوا انما الملك يحصل بالاحياء لا بالشروع فيه والتحجير شروع في الاحياء فيفيد اختصاصا ... فلا ينبغي ان يعد خلافه ...
... الشهيد في ... على المجملة فانه قد بعد احياء كما لو ... او ساقية ... الانتفاع بالزراعة فانه ...
... احياء ... الزرع ... ولا يحتاج ... بل مثل هذا الاحياء ليس ... والكومة ونحوها ...
... الاحياء ... فان ... الاحياء ... الا ما يحتاج احياؤه الى الحائط ... بالنسبة الى ما يكفي ...
... من ... الخلية التي ... من هذا ... انه لا يعد احياء ...
... انه يفيد اختصاصا واولوية ... بعض ... دليل عليه من الكتاب والسنة ...
... اصل التحجير ... الاولوية ... عليه ظاهرا ...
... السبق المكان من المسجد والسوق من ... ولا باس به ...

اما الاول فلان مقصوده من عدم الوقوف على ما ينقض التحجير اما القطع فغير مسلم ولكنه غير مختص بالمقام لان اكثر اصطلاحات الفقه بل الفنون كذلك
ولا مشاحة فيه في الاصطلاح واما معناه ثم انه قد عرفت ان الشروع في الاحياء وحده ليس [illegible] ويدل عليه [illegible]
الاحياء ليس [illegible] بل [illegible] صريح لفظه [illegible] النقض من المنطوق الصريح عندهم [illegible]
في الغسل الارتماسي بل الغسل والوضوء [illegible] والتيمم والصلوة ونحوها [illegible] ثم تسميته [illegible] اصطلاح ويكفينا في هذا المقام الدلالة
عليه وان لم [illegible] لغة [illegible] عدم [illegible] النقض لغة وعرفا واما الثالث فلان المجانسة بين الاصل
والفرع لا [illegible] لكونها من القياس المشروط فيه الاركان الاربعة المعروفة التي منها [illegible] المشابهة والمجانسة والاختصاص الحاصل
[illegible] السبق الى المكان من المسجد او السوق اختصاص [illegible] فقياس التحجير عليه [illegible] وجود القدر الاشد والاعلى من هذا الجنس
الاختصاص [illegible] من الاختصاص [illegible] هذا [illegible] الاختصاص [illegible] الملك [illegible] بسبب الملك
والاثر المحصل للملك وبالجملة [illegible] الاختصاص كما اشتد [illegible]
[illegible] في سكنة المدرسة [illegible] الاستعداد للملك [illegible] التحقيق [illegible] الاحياء [illegible]
[illegible] الاحياء اما [illegible] الوجوه فالتحجير من جملة [illegible] فالتحجير من جملة [illegible]
[illegible] كالجزء [illegible] على التقديرين كما [illegible] الغسل والوضوء مع [illegible] على التقديرين [illegible] هذا الشيء [illegible]
[illegible] على تلك [illegible] ولا [illegible] كل جزء منه [illegible] من السبب [illegible]
والحاكم بهذا الاصل هو العقل والعرف معا اما العقل [illegible] واما العرف فلان [illegible] الحكم [illegible]
جزء من السبب والسببية [illegible] العرف [illegible] على اجزاء الموضوع [illegible] الاحياء سبب الملك [illegible]
كصيغة الجعالة كما اشرنا اليه في باب الجعالة [illegible] على جميع الاجزاء [illegible] السبب [illegible]
[illegible] الاحياء [illegible] هذا [illegible] ان [illegible] اجزاء هذا [illegible]
فكل جزء [illegible] ان [illegible] الشيء في الاحياء [illegible] ذلك الترخيص العام والترخيص لا
يتبعض للاصل [illegible] الاختصاص [illegible] الشيء في الاحياء [illegible]
[illegible] من [illegible] الغير [illegible] العود [illegible]
السبب [illegible] زوال اصل الملك بالاحياء [illegible] الامام [illegible] زوال الملك [illegible]
ثانيا [illegible] الاحياء [illegible] فان [illegible] الصلح والعفو [illegible]
[illegible] المصنف [illegible] العفو [illegible]
احق بها لان الاصل [illegible] النقل [illegible] وكذا الحكم في كل ما يفيد اولوية واختصاصا [illegible]
[illegible] بالدليل [illegible] الصلح [illegible] البيع [illegible] من [illegible] المنافع والاعراض [illegible]
من [illegible] بمال [illegible] في ارض الخراج يجوز بيعها [illegible] بيع [illegible]
والتحجير لا يفيد الملك بل الاختصاص [illegible] الاحتمال الاول [illegible] الاحتمال الثالثة

[illegible] البيع [illegible] بيع المنافع والاعراض [illegible] الاختصاص [illegible] جواز بيع اثار التصرف في ارض الخراج
بدونه [illegible] السقف [illegible] الاحتمال الاول [illegible]
فان [illegible] بلا خلاف [illegible] التحجير [illegible] الامام [illegible] الغيبة [illegible] الاحياء
او [illegible] السلطان [illegible] المالك [illegible]
[illegible] المناسب [illegible] الاحياء [illegible] الامام [illegible] الاحياء [illegible]
[illegible] الاختصاص [illegible] الامام [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] وكون التحجير منفعة للاسلام [illegible] استصحاب [illegible] الامام [illegible] الامام فان الاستصحاب [illegible]
الامام [illegible] الاصل بقاء [illegible] بالدليل [illegible] الامام [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] اثار التحجير [illegible]
[illegible] التحجير [illegible] الامام [illegible]
[illegible] التحجير [illegible]
[illegible] اثار التحجير [illegible] الامام بالخصوص
[illegible] التحجير [illegible]
[illegible] الموات [illegible] التحجير [illegible]
[illegible] الامام [illegible] الموات [illegible]
[illegible] الموات [illegible] الاحياء [illegible]
[illegible] اثار التحجير [illegible]
[illegible] الموات [illegible] الامام [illegible] الموات [illegible]
[illegible] التحجير [illegible] الامام [illegible]
التحجير [illegible] الناس [illegible] الامام [illegible]
الامام [illegible] التحجير [illegible]
[illegible] التحجير [illegible]
[illegible] التحجير [illegible] الاحياء [illegible]
[illegible] الناس [illegible] التحجير [illegible]

المهملة وسكون الضاد المعجمة عدوه يعني مقدار ما جرى فاجرى الزبير فرسه حتى قام ثم رمى الزبير بسوطه طلبا للزيادة فقال اعطوه
من حيث بلغ السوط واقطع الدور عبد الله بن مسعود وهو اسم موضع بالمدينة بين ظهراني عمارة الانصار وقيل المعنى اقطعه
تلك البقعة ليتخذها دورا واقطع غيرهم غير ذلك انتهى وظاهر جميع ذلك الاستمرار والتكرر مجرده وهو لا يفيد الملك بل الاختصاص كما
التحجير بلا خلاف ووجهه واضح وانما الاشكال في امور احدها ان الاقطاع ما المراد منه هنا الظاهر ان المراد منه تقطيع قطعة من الارض
لشخص كقطايع الملوك على تفسير في الخمس ليعطيها الغير بما فيها فتسميته هذا الاعطاء بالاقطاع للتسامح الا انه ماخوذ
ماذكر ويمكن ان يكون المراد منه تقطيع قطعة من ارضه لاحد من رعيته وثانيها انه هل يحتاج الى العقد ام لا وعلى الاول فعقد
ماذا وعلى التقادير فهل يشترط فيه العوض ام لا والواجبة كلامهم ولا في الاخبار اثر من هذه ولكن مقتضى تعبيرهم بوجوب الاتباع
الى العقد اذ لا يجب الوفاء بدون العقد بمجرد الفعل فيكون من العقود اللازمة ومقتضى اقتصارهم على الاقطاع او قوله
اقطعتك هذه الارض فيقول المقطع قبلت الاقطاع فيزيد هذا العقد على ما ضبطه من العقود اللازمة ومقتضى الاقتصار
في الفتاوى والنصوص على ذكر الارض فقط عدم حاجته الى العوض كما ان مقتضى قضية الزبير وبلال عدم لزوم تعيين القطع
ولا مدة الاقطاع فيكون هذا عقدا الا انها مما يقال سائر العقود اللازمة في الاركان الا ان يقال ان العقد اللازم ما يجب الوفاء
به على المتعاقدين والذي هو لازم هنا هو عدم جواز مزاحمة غير المقطع من الناس له لا انه لا يجوز له وللامام من نقضه لا بالاقطاع
مثلا انتهى وعدم جواز مزاحمة الغير انه يمكن ان يكون لعدم اذن لهم فيها حيث ان المالك قد سلط غيره على ماله فلا يجوز للماذونين
نحو العمومي مزاحمته فيها لان الاذن الخاص مقدم على الاذن العام فالحق انه ليس من العقود اصلا ولو سلم فهو من العقود الجائزة نظير
تفويض المالك ملكه لواحد ونحوه في الحقيقة نوع من الوكالة او الاباحة فيكفي فيه مجرد الفعل او التسليط ثم قد يستفاد
من لفظ الاقطاع اعتبار عوض في مقابله فيشكل تحليله بدونه او هو اجنبية عن عقد من العقود المعروفة من الصلح ونحوه
بل الاظهر الاول اي التعبير بلفظ المصالحة ونحوه وان لم يبعد جواز الاقطاع بدون العوض ايضا ولكن كالمقاطعة المعروفة في
زماننا في جملة من الحرف والصنايع كالتجارة وتنقية القنوات وحفرها وبناء الحصون ونحوها مما لا اصل له في الشريعة وثالثها
انه هل يجوز للفقيه في زمن الغيبة الاقطاع ايضا ام لا وجهان ولعل الاوجه الاول لعموم النيابة ووجود ما هو الان مانع من الاقطاع
وهو محذور من الحجة في زمن النبي والائمة ع فاذا لم يكن هو مانعا عنه في زمانهم يجب ان لا يكون مانعا عنه بعد الغيبة ايضا
لعدم المانعية ووجود الفارق بين الزمانين في الحاجة الى الاذن الخاص في زمانهم دون زماننا لا يخلو هذا الحكم كما يجب هذا
الفرق ايضا اذ الاقطاع قد يكون ابتداء من الحجة والامام من دون استيذان المحيي منهم مطالبة الاقطاع فيفترق مسئلة الاقطاع
عن مسئلة الاستيذان اذ يمكن ان لا يكون الاحيا موقوفا على الاذن ولكن لو اقطعه الفقيه احدا ابتداء اذن له بالاقطاع
الاستيذان كان لازما واتبعه لا شبهة في ان خلفاء الجور وسلاطين الى الان يعاملون في الموات معاملة النبي والامام والاصل فيها
يعاملونه جواز مثله للفقيه ايضا اذ هذا استقرائهم خلافا الا ان الظاهر انهم يشترطون الاذن ايضا ويشترط
عند فقهائنا ومثله الكلام في الحمى هذا ولو اقتصار الحكم على النبي والائمة ع المسلمين من دون اشعار بجوازه للفقيه اجماعا
على الفقيه ولكن يمكن الجواب عنه بانهم كثيرا ما يقتصرون عليهم واذا تتبعنا وجدنا التعدي الى الفقيه ايضا سيما هنا بعد اطلاقهم [illegible]

الاذن

الاذن من الفقيه يصير تجويز الاقطاع كالعبث اذ العاقل اذا عرف جواز الاحيا بدون الاقطاع فلا يقدم على الاقطاع فالاقدام على
الاقطاع من اقدامه ما يتبع فعلهم لندرتهم لم يلتفتوا البتة لم يحتج بل قلما يوجد احد يحصل منه المصالح كالاستنباط نظرا الى شمول جملة
من الفتاوى المطلقة لوجوب الاذن لزمان الغيبة ايضا كما في الجهاد وغيره واحتمال عدم رضا الامام في الواقع بتحرزه فيما لا يتحمل
وجوه فسق ونحوه فيما او لسد باب الغرامة لو ظهر بعد مدة مدعية ما لكه فانه اذا اقطعه الفقيه يكون من باب ما اعطاه الفقيه
فيكون غرامته على بيت المال لا على المحيي بخلاف ما احياه بدون الاقطاع فانه يكون عليه نظرا الى عموم على اليد ونحوه ولا سيما اذا علم
ان المال كالمحجور على ابناء الناس لم اذ فيه على الاذن من الفقيه او لسد باب العود الى ما كان لو لم يعمره مدة او عمره فعادت ثانيا
مواتا المقطوع لا يجوز اخذه من المقطع على الا ان ياخذه الامام بخلاف الحياة فانه اذا عادت مواتا يكون الناس فيها شرعا
وان ضعف ويقوى الكلام في الحمى زيادة على ما مر بان حماية الكلاء فلا يكون ثم يقاد من نعم الصدقة والجهاد ونحوها مما يعود نفعها
الى الغير لا الى الحيوان ومثله قد يتفق للفقيه ايضا وجه المنع والحاصل ان ثمرة الحماية اذا كانت عائدة الى الفقيه لا يمكن المنع واما اذا
عادت الى ما كان النبي يحمي له فالوجه المنع والاوجه تجويز اخذ العشرة وضبطها للفقيه لا الحمى فهاهنا وليس للامام اقطاع ما لا
يجوز احياؤه كالمعادن الظاهرة اي التي تكون على وجه الارض ولا يتوقف الوصول اليها على عمل على اشكال كما هو ان ينشأ الا
عدم جواز الاحياء والظهور فان الاقطاع بدون الحاجة الى العمل والا لا تمليك ما فيه هذا المعدن للمقطع مدة معينة او غير معينة
وهو بناء في شرعية الناس في المعادن الظاهرة احياءها اباحة ولكن للامام وكيل كل الرعية فله ان يجعل ما يراه صلاحا وقد يجعل
منشأ الاشكال الاختلاف في ان المعادن لهم او للناس فيها شرع فعلى الاول يجوز وعلى الثاني يحتمل الجواز وعدمه وقد يقال لا
الاقطاع فيها وان قلنا بانها للامام لان الاقطاع كان بمنزلة التحجير ولا يتصور الاحياء فيها فلا يتصور التحجير فالمرتبة [illegible]
ولا يخفى ان الاقطاع قد يتصور في المجالس المتسعة ثم لا يمكن هنا الا ان يقال الاقطاع فيها للارتفاق في الجلوس وذلك لا يتصور
في المعادن والمراد منها الاستملاك فيمتنع انتهى وانما قلنا بطوله للتنبيه على ظهور كلامه في ان الاقطاع عندهم [illegible]
العقود المبيحة او المملكة ولا يجب في ضمن واحد منها او دفعه ان الاقطاع لا يحتاج الى العقد ولا سوى التسليط
فيظهر لك امكان تصوير هنا ايضا وتشبيههم في عباراتهم بالتحجير انما هو في مجرد السببية للاولوية لان جميع الوجوه حتى يشترط فيه
العمل ايضا كما شرط في الاحيا كيف وعليه يلزم ان يشترط فيه جميع شرائط الاحيا فيلزم ان لا يجوز اقطاع المجالس المتسعة لكونها نفعا
للبلد [illegible] معنى الاقطاع لغة وعرفا كما مضى ولم يثبت الحقيقة الشرعية ولا الفقهية ايضا فيه الاصل ايضا عدمها
فالحق انها ان كانت لهم فله الاقطاع بمعنى تمليك ما فيها قطعا لعموم تسلط الناس على اموالهم والا فلا اصالة عدم تسلطه
على ما فيه الناس شرع لا حق فقد مر ان المعادن الارض كما لا لا نقول بعد تتبع الاخبار بظهور ان المعادن اصولا الاصل الثاني وهو
الاباحة على والثاني وهو كونها للامام والثالث وهو اختصاص الانفال فقط بين الجميع ومن يكون المعادن للامام نظرا الى عدة
الاصل فانها مخرجة من الانفال ومشتركة بين الناس اجمع فتكون مثل الماء والمنافع من المشتركات والاصل عدم تسلطه عليها مع
ان تجويز سلطنته عليها تقييد للاشتراك ومنع الشركاء منها وهو يحتاج الى الدليل المفقود في المقام ثم اذا وقع النزاع فله نصب قيم
للتسوية بينهم بحسب [illegible] حكم الاقطاع الحجة وجوب الاتباع ومنع الاغيار وهو منع الامام الناس [illegible]

في الارض المباحة يختص به دونهم كما هو التبرع النفع لا النفسه فانه لم يتعلق نفسه فقط كما في الانتفاع فهذا من خواص الجائزة التي لا ينفعلها
فقط بل لا بل الدقة ونفع الحرمة والنفع بالنون موضع قريب من المدينة كان يستنقع فيه الماء اي يجتمع وصدرا ماحد حمعت في الامام
بالمدينة في نقيع الخضمات وقيل هو بلد ليس بواسع في قبلة المدينة الشريفة وكان فيه شجر يسمى بالغرقد وفي الاثير انه حمى غرم
النقيع ومن الغرض انه يغث من النام لا ورثه لم تم هذا مما الاخلاف فيه بين المسلمين واما الخلاف في انه هل للامام ان يحمى
ولنعم الصدقة والجزية والضوال فانه حمى كما في حج ومنع جائز وبه قال بعض العامة خلافا لبعضهم فلاسطح النبي لا حمى الا لله ورسوله
مع انه رواه في الغنية زيادة ولا مما السلمين على ان الموات ملك الامام فلا حاجة بالاخلاف كما في الغنية ايضا وبما ذكرنا يظهر
انه لا خلاف بين المسلمين في انه ليس لغيره ذلك سلطانا كان اوغيره وفي ذلك الاجماع عليه وعلله في نقض بان الكلاء مشترك
بين الناس فلا يختص به احد والامام خرج بالدليل وكان القرق في تدعوه الى ذلك انعم الصدقة ويعهدها ولا وجه تبديل الاول ؟
الموات لا يحصل الاختصاص بها الا باسباب ثلثة التحجير والاقطاع والاحياء فالاصل عدم ابراث الحمى لو لا قطع الاول ...
ومن عدم عد البعض الموات من المشتركات والثاني جيد الا انه يقتضي جواز الغنية لنعم الصدقة ونحوها كما اشرنا اليه وربما
ايضا ولا ينافيه اجماع المسلمين على عدم جواز لغير المكلف اذهو لا يزيد على تواتر اجماعهم والنصوص على عدم جواز القضاء الا للنبي
والامام فكما ان الفقيه قد منعه في الملاقحة بينهما اي بين نصيبه باختيارهما او بوكيلهما ووليهما المنصوب من قبلهما فكذا
هنا وان ابيت من الاندراج فقلان يجوز باذن السلطان بقيام منه يجوز لان من حيث الولاية والفقيه ايضا لد ولحى
لهم فصار كالفقيه حيث ان امور غالب البلدان ليست بيده بل بيد الولاة ولا يجوز لاحد نقض ما حماه الامام وما ثبت ولا تغييره
ومن حمى منه شيئا لم يملكه ما دام الحمى مستمرا ودوجه واضح فان كان ما حمى لمصلحة عامة من مصالح المسلمين لا النفسه فزالت تلك
المسئلة كان فرقها الماشية على المستحقين واخذ خيل المجاهدين اهلها ودعوا على الجهاد او اربطوها للعلف فالوجه جواز الاحياء
بل حمى الامام موضع وفاق والوجهان انما هو فيما حماه النبي اما قالوا انه كلى للاشتراك في المخصص ولا توانع مطلان حماه اخاء
لعلته مقطوعة فكان كالنص لا يجوز تغييره وهذا عند صحابنا لا يوجب فرق لان الامام عندهم لا يحمى بالاجتهاد خلافا لما يكون
نصا هذه كلمة في الك ولعل جائا لاذفي دعوى الوفاق في حمى الامام اذ القادح المزيدة كالنص مطلقة ويعطيل بعض كنعيض العلة
باستصحاب حكم الامام عام وان ضعف وكيفما كان فدليل الاول مما الحق بزوال العلة وهو جيد ان اتحد حديث وعلم الاختصاص
ولا خلاف واهل لان انه منزلة على هذا التفصيل ايضا الفصل الثاني المنافع والمقصود منها المنافع المشتركة والذي جعل الدين
ثالث المشتركات وجعل قبلها المعادن والمياه والامر فيه سهل واما الثاني في تشخيص المقصود منها من جهة التعميم والتخصيص بعض
انه هل المقصود من المنافع هنا المنافع المشتركة بين كل الناس واكثرهم او المسلمين او انها تعيين شرعها او لوبالا له والدخول بالامة
وشبهه او لغير المحصورين من التابعين الا للمسلمين لا غير بقرينة عدم المدارس مع اختصاصها بالطلاب في هذا العداد وتفريع بعض
كالمدارس والرباط الذي في منافع الطرق فالخارج هو المنافع المختصة بالمحصورين كالوقف على الاولاد ونحوه وهي منافع الطرق العامة
بالمعنى المذكور والمساجد كذلك والوقوف المطلقة وصفا للاخير مع احتمال الرجوع الى الجميع كالمدارس والربط والمشاهد واعلم ان فائدة
الطرق الاستطراق والجلوس غير المضر بالمارة لا جماع الناس في جميع الاصقاع والامصار على ذلك كما في نقض ايضا ومن تقييد الجلوس بغير



الفرق ودون الاستطراق بناء على عدم رجوع مثل هذا القيد الى الاخير فقط مع امرها فقط نظرا الى التبادر الاخير فقط بقرينة ذكر الكلا
ايماء الى ان الاستطراق اصل والجلوس تبع كما صرح به في الكفاية والاول الوجه تقييد الاستطراق ايضا بغير المضر بالجالسين لو لا ذلك
كتقييد الجلوس بغير المضر بالمجتازين بالاستطراق فتخرج ثمانية مسائل الاربع في الاستطراق ومثلها في الجلوس فالاقتصار على القيد المزبور في الجلوس
فقط الظهر على في انه تبع فلو وقع التعارض بين الاستطراق والجلوس رجح الاول وان استضر الجالس بترك الجلوس كما في فلك
ما لو وقع الخلاف بما لو وقع التعارض بين استطراقين احدهما مضر بالمارة والاخر لا كان يكون الطريق مبلا منطينا وكان الطريق
ما قلته معظمة او استطرقت او لا الاحل الطريق بمثابة لا يمكن لارباب الحمار ونحوه الاستطراق في هذا اليوم فانه لا يجوز
غير المضر على المضر اجماعا وليس سره الا ان الاصل وضع الطريق للاستطراق فالاصل عدم ترجيح نوع منه على الاخر بخلاف الجلوس
فانه على خلاف اصل الوضع فلذا يقتصر فيه على غير المضر بالمارة ويدل على ذلك تبادر الاستطراق من لفظ الطريق في اخبار عديدة
والمنع من الاضرار فيه ونحو ذلك ما يفهم الاستطراق ايضا نوع من الاحياء والثالث في الاحياء يمنع البتة وليس بين المستطرقين
الا الاستطراق نظرها الوحيد بين الاشتغال لا التمكن كما باه ولذا اطبقوا على الجواز بالمعد جميع التصرفات الغير المضرة بالمارة ومن ثم
انه لو وضع في الطريق حجر اودجد فيها كثر او بنيت بيت او شجر فرس لمن جاوزها كسائر المباحات وقد اتفق لصاحب القواعد
في مسائل شائبة القول بكونها ملكا للمستطرقين وهو غفلة منها ايضا ما ترجع المار تقاعده في الطريق فعلى ما ذكرنا الفمان على
القاعد لان الطريق لم يوضع للقعود اصالة بل بشرط عدم الاضرار كما في الدابات في المتن وغيره ايضا مع تضعيف قوله بالعكس
ايضا وان كان قوله هذا ما يورث الخلاف في الاصالة والتبعية هنا ايضا فتدبر هذا بحسب الاستطراق واما بحسب المستطرقين في
اجمعة كلامهم وكان في النصوص تصريحا بالجواز ولكن مقتضى مادة الجهاد من عدم جواز دخولهم في دار الاسلام الا باذن اشتراط
ايضا برفع الاذن يثبت لهم الحق ايضا ولما دار الحرب فيقتضي تملكهم لما تملكهم الاستطراق فيها ايضا كما ان مقتضى عموم الطريق اشتراك
المسلمين ايضا معهم في طرقهم واما اهل الذمة فغير القائمين بشرائط الذمة كالحربي واما القائمون بها فمن تصريح جمع باستحباب
تضييق الطريق عليهم ومنعهم من الجادة كما في الجهاد يظهر ان لهم حقا ضعيفا في الطريق بحيث لو وقع التشاح بينهم وبين
المسلمين يقدم المسلمون عليهم فقول نقض هنا بان الظاهر ان هذا الحكم اي الاستطراق كما يثبت للمسلمين يثبت لاهل الذمة لانهم
ما للمسلمين وبه صرح في كره انتهى فهو له ما حضرنا وحمل على اصل الاشتراك لا على كيفيته وكيفما كان فمقتضى الاصالة والتبعية
المتقدمين جواز منع المارة الجالسين لجاجا وان لم يضيق الطريق الا ان الفتوى على خلافه كما في جامع المقاصد ... من يرى تصريح بعض الجلوس
للمارة بحيث يلزم من منع الجلوس اذا كان له عند قصد وعند ثبوت الاشتراك بين المار والقاعد انتهى ولكنك خبير بان تعليله
المزبور منافي الاصالة والتبعية فالاولى تعليله بقول الجواهر لما هو في بغداد حين قيل الصبيان عند عبورهم لهاشه وهم الجواد
فكان العلم لم تقر انت باقل دفعه في تضييق الطريق عليك فما فزد لو اخذت قبل حتى اخاف بل سكونه لعل من ....
وعادتهم الجلية مع اهل البيت في عدم الخلاف بين المسلمين في تلك الازمان في ان الوقوف مقدم على الارض ما لم يضيق على
على المارة ومع منع الجبابرة الناس ما بهابهم اياهم من البدع الحادثة ومن لوازم مناهم الفاسدة عند انفسهم على انهم لم يفعلوا
فعلا ولم ينكر انكرا لا وقد خلطوه بالسنة ولا فقها يتفق لهم التي في البلاد ولا سيما في مثل الطرق التي الجند ما لا ريب فيه انهم

بخلوص هذه السيرة المرتبة نعم لو كان الداعي الى المنع الخوف كما قد يتفق في السلاطين فالمسألة ترجع الى التزاحم في الطريق
بين الخائف والمخوف عنه وقد اتفق لنا مثله في بعض الاسفار بل كثيرا ما يتفق للمسافرين حيث انه عند عبور القافلة قد يظهر
في المقابل جماعة يتوهم من العلامات كونهم من قطاع الطريق فيامرونهم اهل القافلة بالخروج من الطريق او الوقوف في ناحية حذرا
تجاوزهم عنهم والمسألة محل اشكال الا ان مقتضى الاصول وجوب الارهاب والمنع على الخائف ودفع المخوف وعدم وجوب [illegible]
على المخوف عنهم كما لا يخفى واما اذا تشاح قافلتا احمال ودوابهم ثقيلة او مظنة لكسرها الضياع كالقارورة ونحوها مع قافلة
لا حمل في دوابهم او حمل لا باس به فالترجيح للاول وبعد ما عرفت هذا المكان لو كان الاولية معقولة كما في الاسواق والاجساد
ونحوها والا فلمن تقرب والا فلاكثر الفرق والا فالقرعة تم لم قوله فان قام بطل حقه وان كان بنية العود قبل استيفاء
غرضه فليس له منع السابق اليه مكانه عدم الفرق بين الجلوس للاستراحة او للبيع والشراء ولا بين بقاء رحله وعدمه ولا
بين المنع وعدمه ولا بين قصر الزمان كلا او بعضا [illegible] ولكن مقتضى قوله ولو جلس للبيع والشراء في الاماكن المتسعة [illegible]
الجواز للعادة فان قام ورحله باق فهو احق به فان رفعه بنية العود فالاقرب بطلان حقه ولعله استقرب تفريق معامليه [illegible]
خاف على المارة او استقربه بعضهم منع من الجلوس تخصيص ما ذكره اولا بالطريق الضيق او باصل الطريق المحدود بالحد المتقدم على
فيكون تفصيلا لم اجده في غيره فان غيره لم يفرق بينها اذا كان متسعا وبين سائر الاماكن المتسعة نعم في [illegible] جوز الجلوس في
للراحة ونحوها مما لا يضر بالمارة لما اشرنا اليه من العلة واختلفوا في جواز الجلوس لعلل الحرفة والبيع والشراء فمنعه بعضهم مطلقا لانه
انتفاع بالبقعة في غير ما اعدت له فكان كالانتفاع بالمسجد ونحوه من الموقوفات الخاصة وجوزه جماعة منهم [illegible]
التفصيل وهو المنع من ذلك في الطريق المسلوك الذي لا يؤمن تأذي المارة به وجوازه في الرحاب المتسعة خلاله بحيث يؤمن
تأذي المارة به نظرا الى اطراد العادة بذلك في الاعصار وذلك هو المسوغ لغيره من وجوه الانتفاع كما سلف وحيث قلنا بالجواز
فقام من ذلك الموضع فان كان رحله باقيا فهو احق به من غيره مطلقا والا فان كان مفارقه على وجه الاعراض فقد بطل حقه وان كان بنية
العود ففي بطلان حقه وجهان من ان سبب الاختصاص كان سبقه اليه والمفارقة وقد زال فيزول الاستحقاق لزوال المقتضي
[illegible] ان الغرض في المعاملة ان يعرف فيعامل فابطال حقه بذلك يؤدي الى الاضرار به بتفرقهم عنه وعلى هذا فتقدر الغيبة بما لا يقع
من الزمان ما ينقطع فيه الذين الفوا معاملته لتحصل الفائدة المطلوبة منه ولا يبطل حقه لو كان رجوعه الى بيته ليلا [illegible]
لغيره مزاحمته في اليوم الثاني وهكذا وكذلك الاسواق التي تقام في كل اسبوع او في كل شهر مرة اذا اتخذ فيها مقعدا كان احق به في
النوبة الثانية وان تخللت بينهما ايام [illegible] بقاء حقه الى الليل خاصة عملا بما روي عن امير المؤمنين عليه السلام [illegible] سوق المسلمين
كمسجدهم فمن سبق الى مكان فهو احق به الى الليل وهذا في غير السوق ويدفع قطع النظر عن اسناد الخبر [illegible] على تقدير اختصاصه
بوضع الجلوس على وجه يختص بما حوله بقدر ما يحتاج اليه لوضع متاعه ووقوف المعاملين فيه وليس لغيره ان يقعد حيث يمنع من رؤية
متاعه او وصول المعاملين اليه او يضيق عليه الكيل او الوزن او الاخذ والاعطاء وهذا كله في المسلمين اما الجوال الذي يقعد كل
يوم في موضع من السوق فلا اشكال في بطلان حقه اذا فارق [illegible] خارج بنية المفارقة فلا يبطل فيه نية العود ولا يفتقر الى
استثناء انتهى وانما نقلناه بطوله مع خروجه عن دأب هذا المؤلف لوفور فوائده وعدم وقوف [illegible] على اكثر [illegible]

ابن [illegible] فيما افاده الا في الاقتصار في تعليل جوازه في الرحاب المتسعة باطراد العادة وجعله اياه المسوغ لغيره من وجوه الانتفاع [illegible]
الاباحة مع انتفاء المضرة اجمع ثم حجة بل هي اولى بالحجية لكونها اصلا لاطراد العادة وكذا تعليله لبقاء حقه اذا قام بنية العود بكون
الغرض في المعاملة ان يعرف الخ بل هو لا يصلح للعلية [illegible] للاصل [illegible] الدليل على علية [illegible] الحكم الشرعي سوى ما اورده [illegible]
في [illegible] من اصله [illegible] في مقابلها مال بل مجانا محض انتفاع [illegible] فكيف يتصور الغرض برفع اليد عنها [illegible]
سبيل المشتركات والاقدام على المشتركات اقدام على ما لا يؤمن مزاحمة الغير له [illegible]
اباح المالك لغيره الجلوس للبيع والشراء في مكان من سوق المملوك [illegible] بخلاف المعاملين ومعرفتهم له [illegible]
[illegible] منع المنع بالغرض فكذا في المقام ولو سلم فلا ريب ان التمسك باستصحاب بقاء الحق اولى منه وهذا الاستصحاب هو الذي
يوجب بقاء حق كل من حق بالسبق الى مكان من الاماكن المشتركة والمنافع الشايعة الا ان يقوم الاجماع او قاطع اخر على القطع
من [illegible] حاجته الى رحل او غيره [illegible] التمسك بالغرض في تفريق معامليه كما يقتضي مفصلا من ان منفعة
الطريق مشتركة بين المسلمين والسابق احق [illegible] غير مستحق والغرض لا يزال بالغرض انتهى فان استصحاب حق السابق على
هذا السابق يمنع من تعلق حقه [illegible] بالاجماع [illegible] ثم ذكر بقاء الحق كما ذكرناه [illegible]
[illegible] لا يعارضه [illegible] بعدم قائل [illegible] ضعفه [illegible]
[illegible] الاستصحاب المزبور [illegible] على الاستصحاب الذي اطلعنا عليه
[illegible] يكون البقاء [illegible] بالاجماع [illegible] في السبق الى مكان من المسجد [illegible]
بينه وبين مقاعد الاسواق التي يجمع [illegible] فيكون ما ذكرناه [illegible] الرواية المزبورة [illegible]
الاستصحاب [illegible] دخول الليل [illegible] الغالب [illegible] ذكره [illegible]
[illegible] اختلاف [illegible] اطلاق [illegible]
وبقاء الرحل [illegible] كان من احكام الطريق فمقتضاه تخصيص الاماكن
المتسعة بالطريق [illegible] على المارة
[illegible] الطريق [illegible] بحق المارة [illegible] النصاب [illegible] السابق فان قام بطل
[illegible] الجلوس للبيع والشراء في صلب الطريق [illegible]
المتسعة على الاتساع [illegible] المتسعة [illegible] المارة بحيث لا يتضررون بجلوسه [illegible]
ولكن عبارة [illegible] مثل المتن [illegible] على جواز العقود للبيع والشراء في صلب الطريق وعدم جوازه مزاحمة المارة [illegible]
كان [illegible] ذلك التفصيل المتقدم [illegible] الا ان يحمل الرحاب المتسعة في [illegible] على [illegible]
[illegible] النصاب [illegible] الاصل الجواز [illegible] المارة [illegible] الامن من التأذي
[illegible] في الطريق مع عدم امكان الاعتبار [illegible] الاول [illegible]
[illegible] السعة وعدم التأذي [illegible] الاصل في الطريق الاستطراق وعدم الزيادة ولو تنازع السابق الى المكان للبيع

ونحوه والسابق عليه في الاعراض فالقول قول الثاني لان الاصل عدم الاعراض نعم لو تعارض الاصل والظاهر كالو تخلف فيه او يوما في مجلس في السوق او جلس موضع اخر فاعرض عن العرفه فوجهان وان كان اولهما اوجه وليس للسلطان وان كان اماما او نائبه اقطاع ذلك أي الطريق بل الاماكن المتسعة في خلاله ورحاب الجوامع ومقاعد الاسواق الباحة ونحوها من المشتركات ولا احياؤه ولا تحجيره على الخلاف في ذلك ولا تبديل بل الواجد خلافا فيه الا لصاحب القواعد في مسائل شتاته الفارسية حيث جوز التبديل مع الغبطة بل في تحرير الاحياء التحجير وفيه هذه المسألة والتصرف كذا في خاتمة شروط الاحياء يجوز للسلطان اقطاع الجلوس في المواضع المتسعة في الشوارع قال و فائدته الارتفاق بحيث اذا قام لم يكن لغيره الجلوس فيه ومن بعض العامة جوازه في الجميع لان للامام نظرا ومن ثم فلا اقطاع اذا رآه صلاحا كالا ان ارتفاع المجالس فيها اذا رأى صلاحا وهو كما ترى ويشبه تعليل الشيخ المنع بانها معدة لمرافق المسلمين فلا مدخل للامام فيها فلا يجوز لا قطعه اباها لا لعادته الظاهرة اذ يرد عليه انه لا مانع لولاية العامة ولا ينفيها الا اولويته منهم على الامور العامة والاماكن المشتركة والذي يكون اولى بمفتوحة العنوة والمحددة والموات والقضاء ونحوها وبالجملة الاشتراك هو المشتاع الاصل الاقتضب الامام لقطع النزاع وحسم التشاجر وجعل مالا مصلح له بخصوصه فكيف يجعل هو بعينه ما خاص الولاية هنا الا ان يوجب بالشيء على ثلاثة اقسام احدها ما هو شرط الاقطاع كمفتوحة العنوة فانها معدة للزراع ولا يمكن تحصيله الا به وثانيها شيء لا دخل له الاقتطاع وما هو فيه من الثالث معدة لمرافق المسلمين انما لم تعد للاقطاع واخذ وجه الخالطية ومن فيه مصالح العامة بل لانتفاع منها جهة الاستطراق والارتفاق بنحو الاستراحة والتناوب لئلا يتضيق الامر على الناس ومن الواضح ان الاقطاع تضييق ومن فيه حال الا غير ما الفي لم ومن هذا القبيل المساجد والمدارس والربط فان الواقف بلسان الحال او المقال صرح بانها مسبلة فالاقطاع بنافي ما ذكر بالواقف في صلب العقد وقد نص على اصل المدرسة بان ذلك لا يجوز فكذلك لا يجوز تحجيره ولا ما هو في معنى التحجير كما انه الا الاستقرار فيه مما اولى ثم بيع المباني المشار هنا للمنع من احياء رحبات الجوامع والاماكن المتسعة في خلال الطرق ونحوها وبين المباني على جواز احياء ما زاد على الحد في الطريق مطلقا نافذا واضح الا ان منع المباني على جواز احياء ما زاد الى حد الطريق الاخير كما قد يظهر من بعض مشعر بعدم الشمول فيرجع لا يبعد التفصيل بين ما صار طريقا او مرفقا للطريق او مقعدا للتجار والعاملين او ملعبا للصبيان ونحوها من الحوائج وبين المعطلة او المفتقر اليها نادرا فيجوز احياء الثالث دون الاول وبما ذكرنا يظهر انه لا يجوز تعويض عنه ولا بيعها ولا سائر وجوه النقل والانتفاعات فيها سوى ما اعدت له ولو اعتدى فيها فلا يجوز اخذ اجرة المثل من زرع الطريق او المسجد والمكان او غصبها اذ المفروض انه لا قيمة شرعا لمنافعها وما لا قيمة له فلا اجرة له اذ اجرة المثل ابعض فرع من القيمة واهل الحق فيها منعه فلم يبلغ الملك بمجرد الاولوية لملك الانتفاع المخصوص لا قيمة للاولوية سيما اذا كان الغاصب بمجرد اهل هذا الشان وبالجملة الاصل عليها القيمة فعلى مدعيها الدليل فانه لا يجب الحكم وانهم قد صرحوا بان وقف المسجد فك ملك كالتحرير وما اليس بملك لاحد فلا قيمة له الا عليهم فكيف بمنافعه ولا تم ازيد من هذا التوسع من التوسعة سائر المشتركات بعضهم ثم يشكل الامر في الحرم فعلى الشيخ الكونه ملكا بل بثبوت الاجرة فيه قوي بل صريح منه في كتاب الصلح جواز صلح حق المسجد بعين ومنفعة بل ظاهره انه قال بل في الكل مع بيع حق الملك من الطريق والرحبة بل ولو لا ان يخلف وضعفه على ثمره في الرحبة غير بعيد واليس هذا تضييقا بل في غير المسجد بل لا يبعد لكونه ملكا او وقفا ما يا وعن ذلك بنزول حرمة الطريق باستيجارها او اقطاع المدرسة عليها فاذا عين الا انه بموضع عوده ثم لو استطرقت المارة فيها



وادى ذلك الى الاعراض عنها بالكلية امكن جواز احيائها الاول وخصوصا اذا كانت الثانية اخرها سبيل اتحقق وازالة الاعراض الملكية الثابتة بالبيع ونحوه من الامور الناقلة على اصل الاباحة تقتضي زوال الملكية الثابتة بغير الاصل بطريق اولى لكيفية الملك دون الملك فاستند الكه حسن وعليه فيسهل الخطب في البلاد الخربة كالري والكوفة ونحوها اذا عمرت ثانية حيث انه قد اختلط فيها الطرق النافذة والمرفوضة والمعمورة والخربة ونحوها ولا يمكن لاحد تمييز شيء منها من احتمال كلها بطارئ الاخرى بالكلية ويجب الحكم باباحة تملك الجميع بل قد ينسحب هذا الحكم الى تملك املاكها بل اكثر الاملاك المجهولة الملاك اذا حصل القطع بالاعراض كما عنها بالكلية وهل يمنع الظالم ايضا كذلك قد يقوى الاول حيث ان خراب هذه البلدان من الظلم فلو فسح للظالم انقص منها من الطريق ولاجله اعرض المارة عنها بالكلية يباح تملك البلاد بل قد يسري الى اباحة ما اخذه الظالم ايضا اذا طال الامد الاعراض بحيث انقلب علم رضا المارة بالرضا على ان كل ذلك داخل في الموات والمملوك الخراب ويباح ظاهر فيها اولى بل عموما تشمل الطريق كما يظهر من بعض ايضا وهل للسلطان منع المارة كلا او بعضا من طريق فتحها سرداب يخيف على خرابه الظن لا لان الاصل الطريق الاستطراق وعمل السرداب تحتها والبناء فوقها مشروط بعدم الضرر على المارة لا العكس فعلى صاحب السرداب لا صلاح معجلا وهل في ايام الاصلاح لو لم يمكن المرور وما العبور يأثم ام لا الظن نعم ان كان علة الخراب عدم الاستحكام والا فلا لانه قد وقع تزاحم الحقوق وبالجملة في الدربان ايضا ان الاصل بقاء اباحة الطريق الا ما خرج بدليل وهو التصرف الغير المضر بالمارة اما المعطل لهم فلا فلا جاز عمل السرداب تحت البيت او فوقه والساقية فيه مع تغطيتها صح بل بعض المعاصرين حاكيا عن جماعة ايضا عازيا الخلاف في الساقية فقط الى الكركي فضعفه فاما لو حلها بغير اذن فانه يمنع منها اجماعا كالخلاف ولكل احد ازالتها فظاهر صاحب القواعد ثم في جواب المسائل الفارسية حيث منع من حل السرداب تحت الطريق والساقية ونحوها مطلقا الا مع عدم ظهور خلافه فيه وكذا الجالس في الطريق ونحوها للبيع والشراء ونحوها فيظلل على نفسه بما لا ضرر فيه من بارية وثوب ولا يمنع الغير من الجلوس فيما يقف فيه بما يتوقف عليه معاملته من ضيف الدابة او نحو وليس له بناء دكة ولا تسقيف كما في حق ايضا لانه نوع من الاحياء الا المنع منه عموما ولو استبق اثنان الى مكان مما ذكرنا فالاقرب كما في تعليق ايضا القرعة لانها لكل امر مشكل ومن كان احتمالا لبعض العامة تفويض التعيين الى الامام بحسب المصلحة من الاحوجية ونحوها ومن الشهيد في بعض حواشيه ان القرعة لتعيين المجهول عند غيرنا وان معينا في نفس الامر ولم يكن هنا فعوده المذهب الجبر تعيين الشيء على الاخر الامر بعده والكلام في المستبقين الى السوق وحينئذ قطرق من الجانبين عند المراجعة ايضا كذلك واما المساجد فمن سبق من الموقوف عليهم الى مكان منه لاجل العبادة او مالا يباني جهة الوقف كالجلوس للراحة او النوم فهو احق به لا المعاملة فانها خارجة عن جهته فلا توجب الاولوية فاذا قام بطل حقه وان قام بخديد طهارة او ازالة نجاسة او نزل العود الا ان يكون رحله الذي يشتمل عليه فيه وان قل كما في ذلك ايضا بانيا فيبقى على الشيء كما في حق فان الاشغال الملك والاولوية مع انه مصادرة وعلل المشتبق في ذلك بوجوه النص عليه ولم اجدها الا النبوي اذا قام احدكم من مجلسه في المسجد فهو احق به اذا عاد اليه والعلوي لتقدم ذكرها الى غالبا من الرحل والتفصيل الا ان في الموضع الاخبار منها هذا الاطلاق وان امكن دفعه بعد الاغماض من ان الارادة انما هو على المشهور فقد يقوم ايضا بالشهرة وربما بان الاستصحاب ايضا من الجوابر ولا اقرب من انهما ايضا حجة مستقلة وهو كما يقتضي الاطلاق بقي بقاء الحق فيها يحتمل البقاء مطلقا مبنيا على الانقطاع كحصول الاعراض والاطالة الخارجة عن العادة وتعطيل الوقف ونحوها وقد بقية كرى في الحقيقة مع بقاء رحله اذا طال الزمان

المفارقة فانه لذلك ولا باس بخصوص مانع حضور الجماعة واستلزام تجنب موضعه وجوه زحمة في الصف للنهي عن ذلك بل استثنى
بعضهم ذلك مطلقا وحكم بسقوط حقه ولا باس به لكن وعمومه ترك التفصيل والاستفصال في الامر بتسوية الصفوف وسد الخلل
والفرج لذلك بل تقديم الاجلس ورفع الامام من موضعه اذا قبض عليه وقيام اخر مقامه فان العلة فيه ليست الا الاهتمام بالجماعة
والا فالنفس لا تزيل حق المنفرد اما الجالس في المسجد ونحوه وما تزيل الحق مع عدم بقاء الرحل هو القيام لا للعودة لا نحو [illegible]
الالم والشهوة محمدة فالمعتمد للاستصحاب بعد قال ولا فرقوا بينه وبين مقاعد الاسواق بان غرض المعاملة يختلف باختلاف
المقاعد والصلوة في بقاع لا تختلف وفيه نظر لاختلاف بقاع المسجد في الفضيلة الدان قال وظ الاصحاب عدم الفرق هنا بين
من بالف بقعة ليقرأ عليه القرآن ويتعلم منه الفقه ونحو ذلك وبين غيره وغيرهم سواء العاكف فيه والباد وفرق بعضهم فالحق
الاولين بالمذكورين لمقاعد الاسواق خصوصا في الجوامع الكبيرة لان له غرضا في ذلك الموضع لتالف الناس انتهى والتحقيق ان الاستصحاب
لو كان محمدة في القيام لا للعودة محمدة لا ترفع الامان وتعطل الاوقاف غالبا اذا اختلف الناس فيها سيما في المساجد التي
فتنظار كل مفارقة من مكان الى ان يحصل القطع بالاعراض يستلزم لما ذكر على ان سيرة المسلمين او ارباب الملل عليها مستقرة على
الزائد عدم بقاء الرحل وعدم الحضور كابرة سواء العاكف وسائر ما يدل على الصلوة في المساجد ويحث عليها على الاستيلاء فيها
والمساجد وان كان مرجوحا في مقابل استصحاب المخصص بحسب الاصل الا انه اذا انضم اليه هذه السيرة والشهرة صار راجحا عليه
وبما ذكرنا يظهر ان القول بعدم بطلان الحق اذا كان القيام للعودة كتجديد الطهارة ونحوها وان لم يبق الرحل لا اختصاص [illegible]
واما ما ثبت بعد الحكم ببطلان الحق مع عدم بقاء الرحل ما من التفصيل بين ما لو عرض المطية في اثناء صلواته اما حدث وبين ما لو فعل
المنافي عمدا بالزائد في الثلاثة وهذا الاول الا ان يجعله كانا ساويا بالاول اولا ولعله لعلهما باتهاما صلوة واحدة في العجائب
العجيب في المصرة صلوة نظر بان الاولوية لا تحصل بالرحل في المسجد الا ان يحمل على ما لو بعث برحله قبل وروده [illegible]
ايضا وان ناداه السيرة المستمرة الشايعة حيث انهم يبعثون بالرحال قبل الورود باجتهاد الاولوية ولم ينكر عليهم احد الا ان احد مع ان
الاذن في الجلوس فيها للصلوة في المسجد [illegible] وعدة الرحل من السجدة والسجادة ونحوها اما الاذن فيه ومنع [illegible] بناء
اذن الغير فيه كان نظيره في التحجير [illegible] حكم ذي [illegible] الاولوية هنا ايضا المنع
الرحل ولو وجدت [illegible] كونه رحلا لاحد او موقوفا على المسجد او مطروحا فالاصل عدم الاولوية بعد تعارض الاصل من الجانبين او
كان الظاهر الغالب كونه رحلا [illegible] تقديم الاصل على الظاهر واذا علم كونه رحلا وشك في سبقه على الاستقرار والحق الاصل
ولو ازعج السابق الى المكان [illegible] الى الاماكن المتسعة الظاهر الارجح [illegible]
صلواته لنهيه عن شغل المكان الواجب [illegible] مع ان تعميم [illegible] بحيث كان الصلوة بالملك [illegible]
او المنفعة وتقديم [illegible] الاول [illegible] بالبطلان هنا [illegible] الائمة بان اولوية الراتب على الاولوية
ونحوها استحبابية لا وجوبية كالتفريع بالفرق بين المسجد ومقاعد الاسواق حيث ان الاولوية في الاخير لا تزول بتخلل الليل
وهنا تزول [illegible] من قال بالاولوية الوجوبية [illegible] كالشيخ [illegible] الجماعة [illegible] المقام [illegible] ولا يفرق
بين المساجد ومقاعد الاسواق من هذه الجهة [illegible] بالرب ونحوه [illegible] بقعة من المسجد [illegible]

بين المقامين من هذه الجهة ولو استبق اثنان او ازيد الى مكان من المسجد ولم يكن الاجتماع او لم يرضيا بالتفاوت في الفضل بالبينة [illegible]
اقرع وعجيبا الاحتمال المتقدم هنا الجمع وعدمه ولا فرق في جميع ما ذكرنا من احكام المسجد بين ان يعتاد جلوسه موضعه لقراءة القرآن او
تدريس العلم ونحوها او لا على ما هو ظ الاصحاب كما مر لكن [illegible] حيث عرف الفرق لا لبعض الشافعية [illegible] والكلام في منارة المسجد
بالنسبة الى المؤذنين ومنابرها بالنسبة الى الواعظين والذاكرين ونحوها كما ذكرنا وكذا بيوت التخلية وسائر متعلقاته
فالرحل في الجميع يفيد الاولوية كالقيام للعودة [illegible] من المنبر لوجود رحله فيها اولى بمن اراد [illegible] الاستيلاء على الجميع
ما لم يكن الانتفاع المطلوب منه نظير افادة وجود سجادة على السجدة اولويته بقدر مكان الصلوة مع ما يعتبر من اللباس في الاولى بحيث
التخلية [illegible] المقابل [illegible] كما في بعض البلدان ونحوها اولويته بالابريق اذا كان في الخارج كالاولوية السابق الى
المسجد بالاشياء المتعلقة به اشكال والتفصيل بين المختص بهذا المكان وغيره اجود وعنه يظهر اولوية امام المسجد بالمحراب بالنسبة
اليه او نسبة الى المحراب كالسلاح المختص بالمحراب فالسابق الى المسجد للامامة اولى بمحرابه وغيره من اللاحق وان لم يجر بالنسبة
الى المنبر من تامل واما المدارس والربط الموقوفة فمن سكن بيتا وكان ممن له السكنى او صار كذلك بعدها فالسابق الى المسجد في جميع
الاحكام الا ما يأتي فلا يجوز ازعاجه وان طال زمانه ما لم يشترط الواقف مدة معينة للسكنى فيلزم بالخروج عند انقضائها ولو شرط
على الساكن في عقد الوقف للمدرسة التشاغل بالعلم او قراءة القرآن او تدريسه فاهمل فيه [illegible] او لم يفهم ولم يتعلم
وان لم يهمل صح وجوبا ولو امتنع بطلت صلواته كالغاصب ومفهومه كالمسالك عدم الاخراج مع عدم الشرط [illegible]
ايضا حيث قال ويحتمل في المدرسة ودار القرآن الازعاج اذا تم غرضه منه كذلك ويقوى الاحتمال اذا ترك التشاغل بالعلم والقرآن
وان لم يشترطها الواقف لان موضوع المدرسة ذلك انتهى [illegible] موضوع المدرسة لطالب العلم وهو الموقوف عليه [illegible]
ولا وجوب اخراج الطلاب في شهر رمضان والعاشورا ونحوها من اوقات التعطيل [illegible] اذا تعطلوا اشهرا ولم يشتغلوا بالعلم
فالحق [illegible] في الاخراج عند عدم صدقه [illegible] الطالب للطلب بل [illegible]
الى القادر [illegible] الا بالاذن من ارباب الحجرات فان الاصل [illegible] المستفاد من الاستقراء والروايات والاخبار والاعتبار [illegible]
على [illegible] والقضاة [illegible] اهل العلم [illegible] في كل الفرق حتى السكنى ونحوها [illegible]
من اصالة [illegible] فانه اذا سكن في بيت [illegible] فالاصل جواز بذله للغير نعم لو لم يرض
التعطيل [illegible] من الطلب بل الطالب لم يجز مع الشك فالاصل الجواز واما جواز الازعاج مع تتميم الغرض فلم اقف [illegible]
[illegible] اما هذا الحد فالعبارة قاصرة واما البلوغ الى رتبة الاجتهاد والفراغ من التحصيل فالخروج عن موضوع المدرسة [illegible]
المدرسة [illegible] من وجود الطالب [illegible] ارباب [illegible] الحجرات [illegible] عدم المنع
لانه [illegible] ولا دليل [illegible] هذا [illegible] من موضوع الطالب [illegible]
في [illegible] الحد [illegible] وما ذكرنا [illegible]
تدريس المدرس [illegible] هذا [illegible] الاحوط [illegible]
[illegible] الاموال في عدم جواز التصرف الا باذنه

الشريك فيتعلق هذا الحق عموما بالمسجد والرباط ونحوهما انتهى لان كلا منهم موقوف عليه مستقلا كان وضعها لهذه الاغراض
نعم ربما تدل بيان جهتها الاخر الغرض استيفاء حق وقف له هذا المكان على حق اخر له واذ لا ترجيح بين الحقوق فلكل منهما ان
ما تحكم احد الصاحبين عنده على الغرض الاخر فتملك انتهى الا ان تخرج عن قدر الحاجة والتحكم للتفرج لتشويق الى المطالعة والكلام
انتهى حاجة فتنبه وبعض الكلام باقية في الوقف ولذا ليس للساكن ان يمنع من المشاركة في السكنى ما دام على الصفة بلا خلاف
لانه يجوز السكنى بغير اذن الجميع ولصاحب الحق منع الغير واذا اذن الغير فيه فحق تحقق احدهما زال الاحقية بالنسبة اليه
فالاصل عدم العود ثم لو غاب بغاية ترك الاخراج بعدها وقيل انتهى لو لم نقل بدخول الغائبة في المعنى هذا كله اذا لم يشترط
الاكثر من الواحد في متن العقد والا فليس له المنع مطلقا وان كان الوارد غير ملائم الطبع بعد ذلك ان خرج ساكن المدرسة او
الرباط لحاجة كشراء المأكول والمشروب وقضاء حاجة لا يبطل حقه قطعا كما في ذلك لو وقفنا [illegible] دعوى القطع بانه ليس فيه نزاع
ان الملاك المتين وغيره انه ان فارق لعذر او غيره بطل اختصاصه تبسيطها الظاهر منه صريح نعم بانه لو قصر الزمان جدا كما
لو خرج لغرض لا ينفك من مثله عادة وكان يخرج في العادة من كونه ساكنا فيبقى ببقاء حقه قوي وقريب منه عبارة [illegible] فانه
وان عجبه فارق الا انه قال وقيل اوجه بزوال حقه كالمسجد وبقاؤه مطلقا لانه باستيطانه جرى مجرى المالك وبقاؤه ان
ضرب المدة ودونه ما اذا طالت ثلاثة ايام بالمستحقين وبقاؤه ان خرج لضرورة كطلب كتاب [illegible] وبعضهم ان طالت المدة وبقاؤه
ان بقي رحله او خادمه والاقرب تفويض ذلك الى ما يراه الناظر صلاحا فان جعله باقيا كالمسجد في اول الوجوه والتفصيل
بين الضرورة وغيرها في رابعها في غاية الظهور في عموم النزاع بل من خامسها كقول المصنف وهل يصير اولى ببقاء رحله اشكال
وتوجيه الاشكال في نحو [illegible] سابق اقتضى الاولوية وطاعن فالازال وان المدرسة للسكنى لا الوضع الرحل وانما
جاز وضعه تبعا للسكنى وقد زالت فيزول التابع فظهر ان الامر هنا ادون من المسجد اذ لم يشكل الماتن والشارح في بقاء الحق
ثمة مع بقاء الرحل فهذا من العجائب اذ لو وضع المسجد للعبث والسكنى [illegible] المدرسة [illegible] فالامر هنا لا بد من ان يكون
اهون منه لا العكس والتحقيق نظرا الى الاستصحاب الذي اصلناه في هذه المسائل بقاء الحق ما لم يطل المدة بحيث يؤدي الى التعطيل
لان بعد [illegible] وهو تحقق [illegible] الاقوال في المسألة وقد عرفت ان مقتضى الاستصحاب في امثال المسألة هو
الحكم ببقاء الحق ما لم يقطعه الاجماع او دليل اخر فوجود قول بالاستحالة [illegible] الا ان يبقى انه قال متصلا به والظاهر
مفارقته من غير ان يبقى رحله تسقط الاولوية وهذا كما ترى تفصيل بين بقاء الرحل وعدمه في الجملة الا ان يوجه بانه تفصيل
للصغرى لا تفصيل في الكبرى فكأنه قال ان المناط طول المدة بحيث يوجب تعطيل الوقف ولكن ذلك يتفاوت ببقاء الرحل وعدمه
في الاول لا يصدق الا بمضي اربعين يوما بل شهرين وازيد بخلاف الثاني فانه يصدق بمعرفة اليوم الاول اليومين اذ الرحل [illegible]
يشمل القفل واغلاق الباب انتهى [illegible] ان ما فارق بيتا من المدرسة او الرباط مفتوح الباب بحيث [illegible] من امتعة بحيث
يدخله كل داخل ويخرج منه كل خارج من الادمي والكلاب وغيرهما يصدق انه معطل وان نوى العود ولا اقل من انه الغالب
فلعل تفصيل [illegible] الغالب [illegible] التعطيل احيانا [illegible] الطلاب الغير القادرين [illegible]
القفل ولا المالكين لشيء سوى [illegible] هذا القول [illegible] ما اختاره في ذلك من التفصيل

بين المفارقة

بين المفارقة لغير عذر فالبطلان مطلقا ولعذر فالتفصيل بين طول المدة مع بقاء رحله او عدم خروجه من الاقامة عرفا فالبقاء والا
فرع فالزوال ولكن ضعفه بعد لا انقطاعة الى الاقامة [illegible]
الخامسة فيصدق في المفارقة الطويلة مع الاقفال انه اذا كان في هذا البلد ولذا لا يقصر صلواته فتدبر ثم ومثله سائر الاشياء
التي اشرنا اليها اولا انشرحها تفويض الامر الى الناظر كما اختاره من ان الناظر ليس له اخراج المستحق اقتراحا فان فرع الاستحقاق
وعليه كما في ذلك كيف ولو دل عقد الوقف باطلاقه على دوام الحق ولو بمعونة الاستصحاب لكان تعيينه تغييرا للوقف
وهو محرم جدا ومنه ظهر انه ليس للناظر الزيادة في شيء من الشروط والقيود بعد تحقق الوقف بل وظيفته النظر فيما يستفاد
من العقد ولو بمعونة الاصول الشرعية فكما [illegible] من بعض نظار بعض المدارس من حيث [illegible] في انواع ما [illegible]
من الشروط والقيود يوما فيوما فيوما شرط ان من لم يصل صلواته بالجماعة ليس له [illegible] بقاء في المدرسة [illegible] اخرى شرط
ايقاع الصلاة في اول وقتها ويوما ثالثا شرط الحضور في كل خميس في [illegible] سيد الشهداء [illegible] يحكم بزوال الحق بمضي [illegible]
يوما من رمضان [illegible] المحرمات باخذ الرفيق ونحو ذلك من غرائب ما سمعناه ورأيناه [illegible] ان جميع
هذه [illegible] اجتهاده فما سويناه من مثل هذا الاجتهاد ومن رضاه بالاجتهاد في زماننا الترجيح البعض على اجازة كل مستجيز حتى
من الاجازات القراءة القريبة ممن لم يعتمد على ثلاثة الكتب الفقهية ولا ينبئك مثل خبير فليبك الباكون على ذلك الترجيح ومنه
الجسارة في هذا الامر الخطير **الفصل الثاني** العادة ومنها البقاع التي اودعها الله تعالى شيئا من الجواهر المطلوبة كالملح والنفط
ونحو من المائعات في هذه العبارة كما انه يوجب تعيينه من الجواهر لولا المقسم مقابل العرض لمخالفه العرف كما ان وجود جملة من الجواهر
مطروحا على وجه الارض يوجب تعيينه من البقاع فالاولى تعريفه بجزء من الارض او ملابسها المنافية بحسب الصفة من سائر
الاجزاء وهي هنا قسمان ظاهرة وباطنة اما الظاهرة فهي التي لا تفتقر في الوصول اليها الى مؤنة من الطبخ والحفر وقلع الاحجار
او قطعها ونحو ذلك وان كان تحصيلها محتاجا اليه كالملح والنفط وهو معروف [illegible] كما في الصحاح والكبريت
والقار والقير واحد [illegible] السفينة [illegible] بالقار والمومياء بضم الميم وسكون الواو [illegible] كما في القاموس والكحل
البرام بالكسر جمع برمة وهي القدر كما في الصحاح والمراد قدر يعمل من حجر مخصوص [illegible] تفصيل اكثر هذه ولا استطاع [illegible] والياقوت
فلا يبعد ان يكون المقسم من نفس الحاجة اليها [illegible] الحاجة اليها في اصل التحقق [illegible] بالصوغ النوعية [illegible] اصل الابدان والظاهر
كان اصل الجوهر مشكوكا فيه لا يبقى الحاجة [illegible] خلاف تقسيم الباطنة على قسمين فيها ما في تعيين الثالثة واصل الدابة على
على الظاهرة والباطنة وهو قبول الاحياء [illegible] يرشد اليه [illegible] من حيث [illegible] الظاهرة بانه لا يحتاج تحصيلها الا
طلبها من المعدن والمطابق [illegible] لما ذكرنا ان التي [illegible] الاثار [illegible]
المحض ولا يجوز احياؤها الا [illegible] في الغيبة لا يتوقف على الاذن كما مر [illegible] ويقتضيه [illegible] الاذن في حال الغيبة
في مال الامام في الجملة كما حققناه سابقا الا انها ملك عند بعض علمائنا الحلبي وعلي بن ابراهيم والشيخين والحلبي والديلمي
والقاضي كما في كتاب الخمس [illegible] والاقرب الاشهر [illegible] وغيرها انها للمسلمين [illegible]
الى المتأخرين ومن الحلي والمحقق في المعتبر [illegible] ارض المسلمين ومن ذكر البعض انه في مقابل القول الاول [illegible]

وعموم المعادن في كلامهم اجمع ظهوران محل النزاع عام فمن قال بالاول جعل المعادن التي في ملك المسلمين او احادهم لهم ومن
قال بالثاني جعل الناس شرعا في جميعها الخمس وقد صرح بعموم النزاع في تحقيق ابنه حيث قال وزعم بعض متأخري اصحابنا ان المعادن
التي في ملكه لا خلاف في انها له حتى كان زعم انه اتفق ويريد الاول اجماعا وجوب الخمس واخبارها المستفيضة كالصحيح عن الملاحة فقال
وما الملاحة فقلت ارض سبخة مالحة يجتمع اليها الماء فيصير ملحا فقال هذا المعدن فيه الخمس فقلت فالكبريت والنفط يخرج
من الارض قال فقال هذا واشباهه فيه الخمس اذ يستحق الخمس كاملا باجمعه سنة منهم الامام ع فهذه الاجماعات والاخبار في
قوة القول بان [illegible] خمس المعادن للامام وهو كما ترى ينفي كون الكل له كاملا بل يؤيد والثاني جميع ما يدل على اختصاص كل مالك
وما فيه بصاحبه وعدم تسلط احد على ملك آخر بوجه فانه لا ارض الا [illegible] على قسمين نقل وغيرها والاول باقسامه
من الموات والجبال والاجام وغيرها للامام والثاني [illegible] الكل الخمسة الى الكل فلا يعجب من تحقيق حيث استدل
على الشهيد بقوله تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا قال ولا دليل على الاختصاص ويلحقه الاول من زيادة المستقيم بالتوقف في الاخذ
منها على اذنه اذ كان ظاهرا ثم قال ولا ريب ان المسلم اقوى دليلا ولا يلزم من اختصاصه بالارض اختصاصه بما فيها فانه كما ترى
تفكيك بين مدلولي دليل واحد اذ ما دل على اختصاص احد بملك شيء بعينه دال على اختصاصه بما يخرج منه كيف وهو من اجزائه
ومنافعه كالثمار والنبات واي عاقل يفرق بين عين الماء وعين الملح والقير والنفط فالاجود [illegible] الشهيد في [illegible] حيث قال والاولى ان يقال
[illegible] بان موات الارض للامام فانه يلزم من ملكها ملك ما فيها والمتأخرون على ان المعادن للناس شرع اما لاصالة الاباحة او لما
لعلهم في ان الموات للامام واما الاعتراض بمنع تخصيص المعادن بالخروج من ملكه واحتمال تضعيفه ان ضعف هو ايضا من جهة
في تخصيص محل النزاع بمعادن الموات فقط واحتمال [illegible] كون الموات لهم اذ لم نجد احدا منهم [illegible] بل اجماعهم على
مستفيض [illegible] كلامهم بمعادن الموات نعم الجمع الوجيه بين كلامهم ان يخص النزاع هنا بالمعادن التي ليست في
ملك احد حتى الامام فان البحار والانهار سيما الكبيرة كالدجلة والفرات وجبل الملح والعقيق والفيروزج ونحوها ليست
داخلة في عنوان الموات ولا في رؤوس الجبال ولا في بطون الاودية نظرا الى ان المتبادر منها غير هذه وسياق التعريج بذلك [illegible]
وفي كتاب الخمس بعض هذه [illegible] من بعض والشاهد لهذا الجمع تمسكهم في اثبات شركة الناس فيها باصالة الاباحة [illegible]
ملك الغير بوجه [illegible] من منع النزاع الا الموات ولكن يجب تخصيصه بحال الغيبة فانه لا شك في شركة الناس
فيها [illegible] ان المفروض ان المعادن الظاهرة لا تقبل الاحياء [illegible] لا تقبل التحجير ايضا ولا يتحقق الاحياء الا [illegible] منها لكل المسلمين
بقدر ما شاء واراد بلا اولوية لاحد على الآخر وبذا يظهر [illegible] تفريع المصنف لقوله ثم لا تملك بالاحياء ولا يختص بها المحجر ولا يجوز اقطاعها [illegible]
وما ابقيه ولا يختص المقطع بعين المقطع بما [illegible] والسابق الى موضع منه [illegible] وان نافاه ما سيقصده من القاطع لا يزعج قبل قضاء
وطره وان طال [illegible] مالم [illegible] فانه [illegible] اذا [illegible]
مع تعذر الجمع ويحتمل القسمة [illegible] الاستحقاق والقرعة في الامور المشكلة التي
لا طريق الى معرفة حكمها اما ما ثبت حكمها بدليل شرعي فلا وجه لاجراء القرعة فيها [illegible] ويحتمل ايضا تقديم الاحوج ومن يراه الامام
صلاحا كما مر مع ضعفه على القول الثاني وقد عرفت ان هذه الفروع تجري في المعادن الظاهرة في الموات في حال الغيبة ايضا فلا وجه للتخصيص

وتفرعها على القول الثاني فقط واما المناقشة فبان المفروض انها لا تقبل الاحياء والتحجير فلا [illegible] بالاحياء ولا يختص بها المحجر [illegible]
لها فالمناقشة في العبارة وتأويله لكان في جنب المملحة مثلا ارض موات فحفر فيها بئرا وساق اليها الماء [illegible] فصار ملحا صح تملكها
اي البئر فيتبعها الملح كالجدول المنتهية الى النهر المباح ولم يكن لغيره المشاركة في شيء منها ولو اقطعه الامام حال الحضور هذه الارض
لاجل هذا العمل [illegible] جاز فلا ينافي ما مر من عدم تمليك الامام ولا [illegible] المعادن في الموات انما المعادن ليست مواتا حتى يملكها [illegible]
العنوان او [illegible] بالاحياء بخلاف هذه البئر فانها محتاجة الى العمل فيملكها العامل ومن ملك مباحا بالاحياء يملك ما [illegible] من
المباحات ولو لم يعمل الاحياء فكيف بما لو حصل الاحياء كما في المقام ثم [illegible] بان المتبادر من تملك الموات تملك ما فيها من
الصيد والاشجار والقصب والمعادن وغيرها وارد [illegible] المعادن لها لخروجها من اسم الارض [illegible]
من اجزاء الحياة وهو ايضا مع منافاته لتعريفهم لها في باب السجدة والتيمم ونحوها بكونها جزءا من الارض ممتازا بالاسم والقيمة
خلاف فهم العرف الذي هو الحكم في هذه الابواب وخلاف تصريح جمع منهم [illegible] في الباطنة [illegible] ارضا فظهر فيها معدن
ملكها تبعا لها لانه من اجزائها [illegible] ما يقرب منه في المنتهى ايضا فلم ادر [illegible] الى ما صار وان امكن
في اصل الشهرة ايضا اذ في تحقيق بعد نسبة القول بان المعادن للامام الى الشيخين [illegible] والتفصيل بين ما في ملكه وما في ملك
المسلمين الى الحلي والمحقق قال والشيخ قول بان الناس فيها شرع وهو كما ترى [illegible]
صريح ما [illegible] الى الاول فالشهرة لو كانت لا تختص بالمتأخرين فالمسألة ترجع الى حجية الشهرة [illegible] من الشيخ ع
كونه [illegible] باصل القول والحق فيها الحجية [illegible] معارضة الشهرة المتقدمة ومن تصفح الكتب فلا اقل من انه يحصل الشك
في تحقق هذا الشرط والشك في الشرط شك في المشروط والاصل العدم فيجب الرجوع الى الاصول والادلة وهي كما ترى تقتضي [illegible]
الذي [illegible] الحلي والمحقق [illegible] للارض فالتي في ملك المسلمين [illegible] او لاحادهم [illegible]
فهو للامام ويتوقف التصرف فيه حال الحضور على اذنه واما فيها حال الغيبة او في المباحات [illegible] فالناس فيه شرع [illegible] ويعضده
ما روي من ان [illegible] المازني قال استقطعت رسول الله صلى الله عليه وآله معدنا من الملح بمأرب فاقطعنيه فقلت يا رسول الله انه بمنزلة
الماء يعني انها لا تنقطع ولا تحتاج الى العمل فقال رسول الله فلا اذن واحتمال حملها على [illegible]
والاستقراء [illegible] الاحكام [illegible] واما الباطنة وهي كما مر التي تظهر بالعمل كالذهب والفضة
والحديد والنحاس والرصاص والبلور والفيروزج [illegible] فقيل والقائل [illegible] وسائر التفاصيل [illegible] انها للامام ايضا
خاصة [illegible] والاقرب [illegible] عدم الاختصاص [illegible] وانما قال في الظاهرة انها مشتركة وقال هنا بعدم الاختصاص [illegible] هذه
ملحقة بالموات فمن احيى شيئا منها فهو احق به وهو جيد لكن [illegible] التفصيل الذي اشار اليه بقوله فان كانت [illegible] مستورة
وان كانت من اصلها باطنة من جهة الحاجة الى العمل [illegible] والذهب والفضة [illegible] التراب [illegible] الذهب والفضة
مقطعات [illegible] اظهرها الهبوب والسيول او وجه الارض [illegible] بالاحياء ايضا اذ لا [illegible] فيها الاحياء ان لم يكن ظاهرها
[illegible] الانسان واظهرها [illegible] فانها كانت في ملكه ملكها وكذا في الموات [illegible] بالنص والفتوى في الثلاثة وكونها
جزءا من ملكه في الاولى [illegible] لا يتفاوت بالكون والبروز [illegible]

الى الطلوع فيستعمل هنا من بدايع الصنع والحق ما مر في الباطنة ولو لم يبلغ في الموات والمباح بالحفر الى النيل الى المقصود فهو تحجير
ولم يفد الا مزيد احقية واحق ولا يملكها بذلك فان اهمل اجبر على اتمام العمل او الترك ويطالبه السلطان باحد الامرين [illegible]
علاوة ان اعتذر ثم يلزمه بعد زوال العذر باحد الامرين ولا اعتذار بكونه فقيرا فطلب الامهال الى اليسار احتمل في تحقق عدم الاجابة
واقتصر عليه والحق التفصيل بين من يحتمل يساره عن قرب وغيره والظهور عنه التفويض الى ما يراه صلاحا وغير ذلك للاحياء [illegible]
قبل التحجير والاحياء الى الموات لذلك وهذا ونحوه قرينة ايضا على عدم ارادة الاشتراك من عدم الاختصاص فيما مر ولا يقتصر ملك المحجر على
النيل فقط بل الحفر التي حواليه اى ما من شانها ان تحفر حواليه لاجلها وتليق بحريمه يملكها ايضا كما قاله جماعة ايضا لضابط
تبعية الحريم والمرجع فيه الى العرف ومقداره في كل بقدر ما يقف الاعوان والدواب والطرق ان ما يحتاج الى الطلوع فحمل الطبع
والحطب وغيرهما ايضا كذلك ولو احتاج الى الفصل بينها وبين المحل الذى لا يملك ما فيها الا بقدر ما يحتاج اليه في المسير اما ما ذكر
ومن سلك معدنا ملك حريمه وهو منتهى عروقه عادة ومطرح ترابه وطريقه فهو ومن كان منتهى العروق اذا طال كثيرا الا يملك جميعه
بالاحياء من بعض اطرافه كما في نحو [illegible] بان الطريق كثيرا هو الاتصال كما في جبل الملح والفحم وما
المقصود منه ما علم كونه اصلا وشعبة لهذا المعدن فلا [illegible] عادة ولو طال نادرا فلا يبعد ملك الجميع كما في الشجر المباح بل لا يبعد
الريب فيه اذ العرق اصل الشئ فملك الفرع التبعية فيستلزم تملك الاصل ولو احيا جوانب [illegible] فيها معدن ملكه تبعا لها الا ان كان بعيد
ظهوره بالاحياء كما في الملح والقير ونحوهما او بالغا [illegible] قبل احيائها فانه لم يملك [illegible]
الذى هو السبب في التملك فيكون على الخيار كاحاد الغصب والشجرة كونه نقلا فيساوى الناس فيه ولا يختص به احد بل يملك كل
من اراد بقدر ما حازه ويمكن [illegible] ان من اراد احياء الاجام فله قطع ما فيه من القصب والشجر وغيرهما ويملكها باحياء التحجير
بقطع تملك المعدن ايضا كذلك الا ان يمنع الاصل ايضا ولا يبعد فان التحجير يوجب الاختصاص بالارض لا بما فيها ذهبي لانه التحجير فيه
فتملكه لا يتحقق الا بالاخذ او وضع اليد [illegible] حيث انه لا يملك بوضع اليد [illegible]
او لا يوافق القواعد والحق ما مر ولو حفر فبلغ المعدن لم يكن له منع غيره من الحفر من ناحية اخرى الا بقدر الحريم فاذا وصل الغير الى
ذلك العرق لم يكن له منعه لانه يملك المكان الذى حفره وحريمه لا الا ان يدعى ان الوصل المنع والجمع بينهما ما قلناه من الفرق بين الفرق
والاتصال ولو حفر كافر رشا [illegible] او مواتا فوصل المعدن ينبغى تملكه لما مر في الموات من التفصيل بين دار الكفر ودار الاسلام
وان التحقيق في دار الكفر تفريعه على المذهب [illegible] عليه في الظاهر مع ان آيات الغنيمة واخبارها كالنص في انه مال للغانمين من دون
تفصيل ولا استفصال ثم لو فتحها المسلمون عنوة باذن الامام ففي صيرورته غنيمة للمسلمين الحاضرين بفتح العنوة اشكال ينشأ من
ان اخيارها يقتضى ملك المعدن فيكون غنيمة لانه ليس من جنس الارض ومن مشابهته الارض في كونه لا ينقل وفيه ضعف لانه منقول بالقوة
القريبة كما في [illegible] ايضا اذا دفع المعادن من الارض فيما مر من تحريفه بالثاني معللا باصالة الاباحة لانه لا يعلم هل قصد
المجاهد التملك فيغنم ام لا فيبقى على الاصل الاباحة [illegible] كما ان [illegible] كره ايضا قال وذلك جرى عجرى من حفر بيرا في البادية
ما ارتحل عنها وهو ضعيف لانا نمنع من ان الفعل الذى لا يكون الا للتملك بحسب الغالب كاف في حصول الملك ولا يعتبر العلم بقصد التملك
وان سلمناه لاحتمالنا بالعلم والا كان الحائز للمعدن الى ان يبلغه لا يختص به لعدم العلم بكونه نوى التملك لانه مبنى على تقديم الظاهر على الاصل الا ان

وهو ان كان اقوى من القول بتقديمه على سائر الاصول من الاستصحاب والاشتغال والبراءة الا انه ايضا محل في عدم الدليل
وما ذكره ايضا ايضا مدفوع بان الاصل في اليد الملك وان لم يعلم النية بل لا وجه لاشتراطها بل ولو كان الظاهر الغصب بل ما قلنا
اشتراط النية في الغنيمة لاطلاق الآيات والاخبار وخصوص الاجماع المحكى عن كره على عدم الاشتراط كما عرفت في الجهاد [illegible]
فصل الاغتنام مضافا الى ما ضابطا اليد هذا وكيفما كان فيقتضى ما حققناه من تبعية المعدن للارض كونه غنيمة ومن ملك المعدن
فعمل فيه غيره فالحاصل للمالك ولا اجرة للغاصب حلوا باحد كان الخارج لم يخرج عن التصرف والاتلاف ولا يملكه بالعمل
بل يملكه يملكه الا اذا كان الاباحة نحو الاعراض كما هو الغالب في الاباحات فانه كما مر يوجب زوال ملك الاول فيملكه الثانى
بغير التملك منه ولا قادامت العين باقية يجوز له الرجوع وهو كذلك واضح ذكرناه توطئة لقوله ولو قال له اعمل ولك نصف
الخارج بطل لجهالة العوض اجارة وجعالة اى سواء جعلناه اجارة او جعالة فيكون تعويزا العقد الاجارة بهذه المقالة
كما في القواعد ومحتملها ايضا او سواء عبر عن هذا المعنى بصيغة من صيغ الاجارة او الجعالة وعلى التقديرين فبطلان الاجارة
واضح لعدم اغتفار الجهالة فيها واما الجعالة فيحتمل فيها صحة بناء على ان الجهالة التى لا تمنع من التسليم للعوض غير قادحة
من الصحة ووجه بان العلة في المعنى الذى لا يقف عند حد تقع المعاملة عليه فلا يكون الا في بذل العوض في مقابله معلوما متعينا
حيث اذا تحقق اتيانه به استحق ويلزم من جهالة العوض اذ لا يتعين قدر الخارج بعين فلا فرض من حيث
عدم تضعيفه والمطابق لهذا ان يقول من اخرج كذا فله نصفه ونحو ذلك من اصول الجعالة فهذا وفى جاه بجعل معين وكان
الجزء بصواع الملك وحمل البعير لا يقف عند حد اذ كل منهما يقبل الزيادة والنقصان وهذا العدد كاف في عدم الوقوف هنا
او عدم الوقوف لم يكن مبطلا بل الجهالة في كلا الجانبين وهنا المثال المزبور ايضا موجودة فاحتمال الصحة فيه ايضا قوى وعلى الحكم
فالحاصل للمالك وعليه الاجرة واما لو قال اعمل فيها اخرجته فلنفسك قال في وكره عن الشافعى ايضا انه لا يصح لانه هبة مجهول فالمخرج
للمالك ولا اجرة للعامل لانه عمل لنفسه وليس هو كالقرض الفاسد لانه عمل فيه للمالك لا لنفسه لما لم يسلم له الشرط رجعناه الى
اجرة المثل قال وفيه بعد نظره ويشكل مع جهالة العامل بالحكم وضيرانه الجهل بالحكم كان عذرا في الشريعة لا خلل في اغلب الاحكام
المعروفة من الخيارات والضمانات والبيانات والديات وغيرها على ان الاصل عدم كونه عذرا واعمال الحكم الوضعى فقط بالجهل
وهل مقصوده من عدم صحته ما ذكر عدم الاباحة فيرجع العامل في الخارج في الواقع اهم ام عدم الاشتغال لاعدم الاباحة انه مقتضى
او راجعه في عنوان الهبة الفاسدة الاول نظرا الى عموم تعليلهم حرمة المأخوذ بالمعاملة الفاسدة باشتغاله الاباحة بانتفاء القبض الملك
فضل المعطى ومقتضى ظهور هذا الكلام في الجانبين والجود والسخا بان ترك الثانى وهو الاظهر قلنا للمالك الرجوع ما دامت العين
باقية كما في ذلك الى القبل ايضا بل لا يبعد شمله في جميع انواع الهبة الفاسدة ايضا والكلام في جميع المعرضات كما مر على قول الحصا الملتقطين
خذوا السنابل المطروحة او احصدوا هذا لانفسكم فرجع بعد الالتقاط والحصاد فله الاخذ ما دامت العين باقية بدون الاجرة
الا العامل عمل لنفسه ولم يكن لنفسه في المال حظ وكان المال للمالك ولم يعمل له ومن لم يعمل للشخص كيف يستحق الاجر منه وعنه نظيرا انه لا يستحق
كما لا اجرة في مثال المغنى ايضا بل بنقضها كما لا يخفى ولو قال اعمل لنفسك فيه شهرا وعليك اجرة الا شبهه البطلان للجهالة
كما في من استقضاه انها لو ارتفعت كان فالا خرج لنفسك منه القدر وعليك الفلان من العقد وليس كذلك لو ليس هذا داخلا في شئ من العقود

فالاصل الفساد **الفصل الرابع** في المياه واقسامها هنا سبعة والاصل فيها اجمع كالخمس وللك هنا ايضا الاباحة عموما وخصوصا
كقوله تعالى في سورة الزخرف والذي نزل من السماء ماء بقدر فانشرنا به بلدة ميتا بضميمة الخبر المروي في تفسيره بان جميع مياه الارض
نزلت من السماء فان الاصل في كل ما نزل من السماء اباحتها لكل الناس لكونها رحمة من قبل الله لهم وفقد المرجح القاطع للاشتراك
بل يطلع تقدير عدم نزوله مع السائل لكونه قبل السماء كما يقتضيه الايات والاخبار المستفيضة ايضا كذلك اذ قبل جعل الناس
لم يكن لاحد الا عدة الاصل بقاؤه عليه ثم ليس الا سبعة احكام مختلفة حتى ينقسم باعتبارها كما وجه تقسيم الموضوع في الفقه
ولا داعي الى الا اختلاف الاحكام فتقليلها بحسب خلاف الاحكام كما في كان اولى ولعله لذا اعرض عنه من تاخر عنه ولم
يسبقه ايضا غيره الاول الجزية الاينية او الحوض او المصنع بضم النون والمصنعة كالحوض يجمع فيه الماء وهي على ثلث اقسام لانه
وان اخذ من المباح كالمطر والثلج والنهر الكبير ونحو بعينه فسائر ما يحوزه في الاملاك بلا خلاف كما تحقق بل اجماعا في الكل
وعليه المستفيضة في باب بيع الماء والمرعى من تب وغيرها كاباحة بعضها فانها وان اختصت بالشرب في القنات لا انها تجري
بلا علة الملك هنا ايضا فيتعلق به الخمس ان كان من ربح الكسب كالماء اخذه من المباح مثلا فيبطل الطهارة بعدم اخراجه ويتعلق قبل
ضمان العوض وعدم امضاء الحاكم بعدلة ويترتب عليه سائر احكام الغصب ايضا فاستعمال مياه حياض المدارس لغير اهلها بالغصب
المرع الاذن منهم اجمع ان كانوا اهل الرشد والا في الاولياء بل لعل الباقين ايضا ولا استعمالها الا باذن منهم كالبيع عادتهم استعمال
اكثر ما استعمله الاخرون بل ولا اصل لاستعمال ايضا الامع الاذن منهم ولو بشاهد الحال وبالجملة حاله كحال سائر الاموال
المشتركة واضيق منها الجزية الاينية هنا كما اذا احرزه من المباح ومن الوقف العام او على المدرسة فقط والاصل عنده الشك
المنع من التصرف ايضا الامع الاذن ممن احرزه اذ كان الجالس في مكان من الوقف اولى به ما دام هو او رحله فيه فكذا الاخذ
من مال الوقف عاما كان او غيره اذا حازه للانتفاع اولى به من غيره وان لم يملكه فقد يبطلان الصلوة بدعة الاذن في تلك
الاولوية فكذا الطهارة هنا لا انه مالك المنفعة منه لا لغير هل الواقفان يشترط في عقد الوقف عدم اولوية احدهما او غيرهما بمكان
بجلوس فيه ام لا وعلى الاول كما هو الاظهر نظرا الى عموم اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم والوقوف على حسب ما وقفها اهلها
عن معارضة ما عداه فقبل منافاته لمقتضى العقد او كونه خلاف الالزام المدفوع او فيما بانه لو لم يكن اوفق والصق بعقد الوقف المقصود
منه التوسعة على الموقوف عليهم والانتفاع والاعانة عليهم فكما ان الامر اوسع كان النفع اتم واولى فلا اقل من عدم المنافات
كيف وقد جوزوا شرط اليوم واليومين ونحوهما في المدرسة والرباط بلا خلاف فيما اعرف بين الابتداء والاستدامة الا شتراط
حاكم بان كل شرط يجوز في الاستدامة جاز في الابتداء ايضا ودعا بنهما بانه قد يرد في البيع والصلح ان المقصد ما حلل حراما او حلل الحرام
المنصوص بالخصوص لا بالاصل كما في المقام فلا الاصل فيها اذا شك في صدور هذا الشرط من الواقف وعدمه كما في المساجد والمدارس
بل جميع الاوقاف الموجودة الان مما لا شبهة في الاول لولا الظن معارضا للرجحية اصالة السيرة في حياض المدارس ونحوها فانه قد جرت
على شرعيتها الموقوف عليهم لفقد الحاجة وعدم استيذانهم من الباقين ولا اجتنابهم منها اذا وقع بينهم ما يرفع الاذن بشاهد
الحال من الخصومة والجدال واذا راجعنا الوجدان انا نعتقد جواز الوقف في المياه لم نجد ايضا الا شهد شهيته الموقوف عليهم فيها
كلف والعقود تابعة للقصود فليس هذا من باب الشرط حتى يخالف الاصل بل من باب الاضافة الى المعارض العادة في الباء وعدم قصد

الماء

ما عداه بل قصده كذلك من متن العقد نظرا الى اباحة فانها اشد قربا من المورد من الناس انما ابا حوا شيئا بلفظ ظاهر فيشمل الناس لجميع
بعضهم بالاخذ الجميع ومنعهم بعضهم لا يا خذ اصلا وقد الحق العلامة كونها كذلك مشربها ايضا فليس هذا الا ان ما الشريعة كذلك وتاكدنا
نظرا الكلام في تلك المياه بالنسبة الى غير اهل المدرسة والبلد ونحوهم ممن لا يشمله متن العقد ولا مانع ان السيرة فقد استقرت
على استعمالهم منها وعدم تجنبهم منها فاذا نرى ايضا نشأ من انصراف العقد الى المشهد وبينه الواقف لم عند العقد الى الوجدان حاكم بذلك
ايضا بلا شبهة فهذا اما من باب الالحاق او التقييد فعلى الاول يكون الموقوف عليهم قسمان ابتدائيا مذكورا في متن العقد ومنهم اهل
المدرسة واما بقرينة القطع بنية الواقف لهم ايضا وهم الاغيار وعلى الثاني يكون الوقف على اهل المدرسة بنية الواقف مقيدا
بعقداتهم باخذ الغير الاول وان خالف الاصل الا ان الثاني يورث بقاء بعض الماء على ملك الواقف فيرثه ورثته ويترتب
عليه سائر احكام الملك وهو خلاف الغريزة فالاول اولى فتبصر جدا ثم الجزية الاينية والمصنع قد يجوز لكثر فيها بالزرع ونحوها
ما لا يجوز فيصير كالحوض كما شاهدناه في تبريز وما كاشان في السد المشهور فيحمل هنا ايضا كما في الحكم الا انه لا يحكم حكم الاراضي
المملوكة ان اجتمع من النهر المملوك وحكم الجاري من غير ملك يجتمع من المباح ان لم يمنع عنه او اجتمع من الغيوث والثلوج واما
لا انه المقصد من امثال هذا السد هو المقصود من حفر الانهار والقنوات من الاشتياع في الزرع ونحوه فاتي فيها جار فيه
ايضا بلا تفاوت نعم حوض السلطان قرب الطهران ونحوه ما امل يجتمع فيه الغيوث ونحوها لا لاجل الزرع بل لاجل الشرب او نحوه
فحكمه حكم الجزية الاينية والحوض **الثاني البيرات** حفرت في ملك ومباح او موات التملك الظاهر كونه قبل الاخير فقط لا الاول
ايضا وان احتمله في الكفاية في عبارة يتبع الى نظر الشرائع فقال وهو من جملة التملكات لاحتياج البيرة الى ملك حفر في المباح لجعله مالكا
وهو نيته في المباح واما المملوك فالاظهران ما يخرج منه من الماء مملوك تبعا لذلك كما يملك الثمرة الخارجة منه ولا يكون ملكه ان
كان عاولة بروعلية القول في الكلأ النابت فيه بغير قصد ثم فانه ليس من اقوال الاصابة ظهرا اذ كيف يحتمل ما كان علة بالثبات
والاخبار لا القياس والاستحسان ان يتفوه بذلك في الاملاك الا ان يكون نظره الى ما سنذكره في شرح قوله واذا حفر بئرا
في ملكه لم يكن له منع جاره الاخر من المساحة في الماء كما ذهبوا فانه لو ملكه المالك لا احتمل الكلام او تقديره من بيوت الماء فيكون هذا
الايراد على صورة نية الملك ايضا وارد في القول بالملك منها الامام بيد الغير او لمن القول بافتقار اصل الملك الى النية وكيفما
فنع قصد التملك **اختص الحافر به** بلا خلاف في الاول فوجب ذكره في القسم الاول وكذا في الثاني الا في القليل من مقدار حاجته معا
ما شبه للاستسقاء وابن زهرة ومن تبع في طول وقت فالوقوف ما فضل عن ذلك وجب بذله لغيره لحاجته الى الشرب لو لماشية ولا
يجب عليه بذله عليه لسقي زرعه بل يستحب للمعصومين اخص زاعهم باحقية الماء المباح لاولئك الملتقطة كما في مع ما يتعلق بالمقام من الادلة
والاجوبة واحقاقا لحق كما ان الشهيد في شرحهما بالماء المملوك مطلقا كما في المتن ايضا مع ان عبارات طوق والغنية صريحة
في اعتبار القيدين في محل النزاع اعني الحفر في المباح مع كونه للتملك حيث قالوا اذا ملك البئر بالاحياء فليس له منع الفاضل من تفصيل
ذكرهم في الغنية خصه بما اذا كانت في البادية فالحفر في الموات التي في البلد لا يمكن عنده كذلك كما انه على تقدير تخصيص الحكم
بالبادية فالحفر لا يكون في ملك الا ان البادية للتملك كذا فوجب عليه ذكره في القسم الاول ايضا كالحافر فان انما اختص بالماء المباح
الماء ملكه لا قبل ادعي البئر لا يشمل الا ثم ولو مرج كلا مه هذا انه ملكه بالاحياء فهو قرينة على ارتكاب الاستخدام في قوله اختص بها

ويدل بوتي ان الاول يستلزم محو الوقف كلها الى النية [illegible]
مع القرينة ويرد بحذف القسم الاول لان [illegible]
الشرط من صحة الوقف [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الموقوف عليهم [illegible]
حتى الشرب في الطهارة في المياه اهل الناس
والاولى في هذا [illegible] في الماء [illegible]
فتدبر الاول منه

بان اريد منه الاختصاص الملكي بالنسبة الى المشبه به والاولوية بالنسبة الى المشبه ولاجل الغنيمة الاخذ منه الا باذنه

بيعه كيلا ووزنا ومشاهدة كما قاله جماعة ايضا لانتفاء معظم الغرر بذلك ايضا مع فقد دليل خاص على اعتبار الكيل والوزن فقط

بل في جملة الجوزة لبيع الشرب من القناة كالصحيح من الرجل يكون له الشرب مع قوم في قناة فيها شركاء فيستغني بعضهم عن شربه ايبيع

شربه قال نعم ان شاء باعه بورق وان شاء بكيل حنطة تدل على عدم اعتبارهما هنا جدا ولا يجوز على الاشبه كما في ذلك بيعه

اجمع لتعذر تسليمه حيث يتجدد شيئا فشيئا فيختلط المبيع بغيره كما في نحو مع انه مر في البيع جواز بيع الخضراوات لقطة

لقطات وانه لا يمنع من تجدده لو لم تسقط حتى تختلط بالبايع بل يجبران على الصلح فليكن هنا ايضا كذلك وبالجملة هذا تعذر التسليم

لو بعينه لا يعلم والقدر المسلم في تخصيص العمومات ما فيه الثلاثة لا الاول ايضا فتعليله بالجهل كما راده على ما عرفت اوله وان نقض

ايضا بما ذكرناه والا فالفرق فانه ان كان سبيل الحاجة فهنا ايضا موجود وان كان عدم اعتناء الشارع المعاملة بمثل هذا الجهل

فهنا اولى وان كان تعيينه عند العقد وطريان الجهل بعده فكذا هنا ايضا وان كان عدم ربط العقد بقدر مضبوط لعدم وقوفه

كالجهل في القناة فهو متوهم اذ ماء البئر واقف ما لم ينزح منه نزحا يعتد به مع انه ايضا لا يصلح للمنع في القناة ايضا نظرا الى صحة بيع المجهول

بضم المعلوم كما في الزرع بضم مقدار معلوم من اللبن هذا واما ما في بيع ماء البئر والعين فلا اراه يزيد على الدوام فالاقرب

الصحة سواء كان منفردا او تابعا للارض فلم اجد وجها للمنع الدوام لو لم يزد على الغرر والجهل وتعذر التسليم نظرا الى انعدام ما يملك

في الابتداء عند العقد فلا اقل من انه لا يوجب التعيين والمقدورية الا ان يجي الاجماع عليه اذ ظاهر التعليل النقل ما الاستدلال على

النزاع هو البيع المنقطع الاخر فلا يكون نزاع في الاخير ولكن لا باس من ادراجه في البيع مع الضميمة والاجماع لو كان خلافه ايضا ولا

وبعد تحققه نعم يصح الصلح معلوم وهو واضح والبئر العادية تحتسب بها الباقي القديمة منسوبة الى عاد كما وجد بخط المصنف [illegible]

اذا احييت ذهب ما فيها فاستخرجه ثانيا انسان للقول ملكها بناء على زوال اختصاص المحيي الاول بالاماتة ثانيا كالاولى او يكون ان يجوز

المالك فتكون من الاموال التي تباح للكل والتماس للنهي قرينة على ارادة المحيي الاول ولو حفرها في المباح لا للتملك بل للانتفاع

كما يتفق للقوافل والاعراب والصيادين ونحوهم فهو احق بها مدة مقامه عليها فانه عليها لا انه لا ينقص منه المحق والمراد ليس بعد الاباحة

الا الاذن في التصرف لا اخراج المتصرف من التصرف وانه اذا تصرف فيها وحفرها لم يكن معه احد بل كان هو مستحقا للرقبة افراده ولو اجب

عليه تمكين الغير منها فالاصل بقاء هذه الحالة مدة اقامته عليها وعدم اعراضه عنها وقيل يجب الاسكافي والشيخ وابن زهرة كما

يجب بذل الفاضل من مائها عن قدر حاجته بغير عوض ونحوه في العبارة من جهة الاطلاق ايضا محل مناقشة كما كان ذلك من جهة

في تخصيص النزاع بالمحفورة في المباح للانتفاع وان امكن ارجاعها الى الجميع فان كلام هؤلاء وان كان في المملوكة بالاحياء الا ان ذلك

جواز المنع من فاضلها بتقضيته في المقام ايضا فيندفع المناقشة الثانية كما يمكن دفع الاولى ايضا بالتعويل على اشتهار عموم

الخلاف عند الفقهاء فانه قد يغني الشهرة عن التصريح ثم المستند لهؤلاء جملة من الاخبار العامية كالمروي عن ابن عباس ان النبي ص قال الناس

شركاء في ثلث الماء والنار والكلأ وعن جابر انه ص نهى عن بيع فضل الماء وفي الغنية روى اصحابنا انه ص قال من منع فضل مائه ليمنع به

الكلأ منعه الله فضل رحمته يوم القيامة وفيه نظر بل انكاره ولا قول من ان تلك الاخبار بعد الاغماض عن اسانيدها وجملة من المناقشات

في دلالاتها عموما يجب تخصيصها بما يدل على تسلط الناس على اموالهم وعدم وجوب بذله عليهم مجانا وجواز بيعه وسائر التصرفات فيها فليحمل على

المبالغة

المبالغة والحث على عدم المماكسة في تلك الثلثة لغاية احتياج الناس اليها وكونها من اركان العيش مع استعار فيها بالغاية من التخصيص

بمحل القيود وان [illegible] التطبيق الا انه يرجح [illegible] احكامه في الكل عنده فاذا فارق المحفورة للانتفاع لا للتملك كما هو مبيوع [illegible] جعله

كما من نوع المحفورة في المباح والموات فهو مما يندرج في احتمال محل وقيل يجب بذل الفاضل لكن على بيان الخلاف في الجميع كما ذكرنا

الا ان يقال ان هذا الفرع ايضا ممكن اجراؤه في الجميع بحمل المفارقة على الاعراض وان كان في غاية البعد فيبقى هو احق بالانتفاع

ولا يختص بها احد كما هو القاعدة المطردة في المباحات والمفروض ان هذه البئر ايضا باقية على الاباحة وانما له الاولوية بالانتفاع

المعارف فاذا فارقها زال الانتفاع فيزول الاولوية ايضا لان انتفاء الاثر يدل على انتفاء المؤثر وانه حال [illegible] كالمفارق من مجلسه

في المسجد فكما يزول اولويته فكذا ذلك الا ان يقال ان مقتضى الاستصحاب كان بقاء الاولوية تمة ايضا وانما خرجنا عنه للاجماع

على الانقطاع مع عدم بقاء الرحل وانتفاء الفورية وليس هنا اجماع ولا دليل اخر على الانقطاع فيجب الجري عليه الا ان يحصل القطع

بالاعراض من الانتفاع بالمرة لا في يوم او شهر او فصل من الفصول وعبارة [illegible] في ان المزيل هو الاعراض حيث قال ولو عاد

الاول بعد الاعراض فالاقرب انه يساوي غيره ولو حفرها جماعة بنية الملك ملكوها على نسبة الخرج ان لم يكن عمل فيه

ان كان وتساووا فيه ايضا واما اذا تفاوت العمل والخرج بان عمل بعض بنفسه وشارك الباقين في الخرج ايضا فالنسبة يملك

بحسبهما معا وهو واضح وانما الاشكال فيما لو اختص كل منهم بحفر مقدار ملاحظة من البئر وزاد سعر عمل البعض من سعر عمل

الاخرين فهل كما في الخرج او فيساويا او [illegible] اطلاق المتن ملاحظة نسبة الخرج ايضا مع انها انما كلم على حسب العمل الزائد [illegible]

ملاحظة سعر العمل [illegible] ويمكن [illegible] لا يقتضيه كلام [illegible] بل ان كان زيادة سعره لزيادة العمل لا لارتفاع اجرة العملة في ذلك

اليوم مثلا [illegible] بين الخرج والعمل في القناة المشتركة فيما اذا ما يمكن كونه قرينة على [illegible] هنا [illegible] ثم بما ذكرنا

ظهر حكم ما لو نوى المحيي شيئا من التملك والانتفاع او نوى عدم الاول دون [illegible] ظهر حكم ما لو نوى عدم التملك ايضا او نية العمل

اذا اثرت في الملك التي هو فرع الاحياء بالنص والشهرة بل الاجماع ايضا الا من ندر [illegible] الانتفاع الذي

لا نص عليه بالخصوص بطريق اولى فان قلت ما الدليل على الاصل مع ان مقتضى من احيى كما هي في الجعالة والوعد واو [illegible] على

او ما فلذلك كما هو [illegible] في التملك ولا اختصاص [illegible] الاحياء الا [illegible] عدم التقييد باعتبار عدم نية العمل [illegible] بعقد هذا

الايراد عدم تصريح الاكثر باشتراط نية التملك في الملك [illegible] لك لا استفادته من كلامهم الا ان قال قصد التملك [illegible]

من اشتراط الامور المذكورة في التملك فانه يستلزم القصد لان التملك ارادة الملك ولم يجعلوا شرطا في الملك [illegible] كما ترى

من اهون الاحتجاجات وعبارة الشهيد في [illegible] حصول اسباب الملك بقصد غير التملك فالظاهر انه لا يملك وكذا لو خلا عن قصد

وكذا سائر المباحات كالاصطياد والاحتطاب ايضا ظاهرة في وجود الخلاف في المسئلة وقد استشكل في كره فيما [illegible]

الاشتراط تعلقا بالاطلاق من احيى [illegible] السليم من التقييد قال وغاية ما يدل عليه ما ذكروه من ان قصد عدم التملك يخرج الاحياء عن كونه

سببا للملك اذ ملك الغير هو الارث كما صرح به في كره وقال ان الانسان لا يملك ما لم يتملك الا في الميراث قلت هذا السؤال قد يخص

الجواب ايضا حيث ان عبارة ما ذكره [illegible] في الاجماع وادعى [illegible] اعظم منه نعم غايته ما يقتضيه قصد العدم فيبقى اشتراط النية بلا دليل

فلا يلزم من ما قواه [illegible] والنسبة بينه وبين من احيى عموم من وجه والترجيح للاخير من وجوه شتى [illegible] تمسك الاصحاب

الشك باجمال النية المعتبرة في العبادات وعليه فتقتضي مراعاة حصول الملك في صورة عدم نية الملك ايضا بل لا يكون حكم بحصول الملك
بفعل الا بنية فعله الاحيا ولا بفعلية العادة منه الا للتملك كبناء الدار واتخاذ البساتين فان الحاصل ملك بدون ان لم يوجب منه قصد
التملك بدون نقل خلاف ولا اشكال بل لا اشكال بغير هذه الصورة وظاهره انه لا يليق الاشكال في الاول فكيف بالخلاف ونحوه
ظاهر الكلام في الاحتطاب والاصطياد وسائر المباحات ايضا فالاصل عدم الحاجة في شيء منها الا النية وتوهم الفرق بان اطلاق
من احيى في الموات مقتض للتملك مطلقا وليس مثله في المباحات مدفوع بوجود المؤثر من استولى على شيء فهو له نعم اذا لم يقصد الحيازة ولا
الاحياء ولا الاستيلاء كما لو تطاير الهواء في الملك او تعشش طائر فيه او غرقها بانفسها لا يتحقق الملك وتفصيله يأتي في السادس وذلك
بعد ان ملكه لم يكن لمنع جاره من حفر القرية ملكه جاءها كما مر في اوائل المقصد وان كان يسري الماء اليها او ما تحت الارض ليس الا كهواء
الفوق فكما انها ليست مملوكة الا تبعا مادامت مستقرة في الملك فاذا انتقلت بتصفيق الرياح الى ملك الجار صير مملوكة له تبعا
فكذلك الماء والاستيلاء مقعد وربما الضبط فلو بني فيها بالغصب لاجل النظام او الافات ولا يبعد الا وجب المأمن الاطلاق كالحر
وفي مثله يحكم العقل القاطع بالمسامحة الا بالملاقة وعمومات مملوكية القناة والعين والبئر لحافرها والمالك بتركها لا استفصال
التفصيل مع كون احتمال الجذب من ملك الغير من الاحتمالات الظاهرة ايضا عليه بل كعدم تحديدهم الحريم بينها وبين الاملاك [illegible]
اجماعهم على عدم الحد بل قصر [illegible] على القرية الخفي [illegible] ايضا ثم لو نقب قناة الى بئره او [illegible] الاظهر المنع
والملك في القناة المشتركة بين جماعة بحسب الاشتراك في الملك لا العمل او الخرج الا في المباح بتفصيل مضى في الثالث مياه العيون [illegible]
والابار في الارض المباحة بالاصالة او العرضية انما تملك [illegible] لا للتملك شرع فيها الناس الا المريد [illegible] ولا يختص
بها احد فمن انتزع منها شيئا في اناء ونحوه [illegible] التملك على القول باشتراطها [illegible] ملكه [illegible] ونحوها
في المباح لا للتملك بل للانتفاع [illegible] فيسقط هذا القسم [illegible] السابق مع [illegible] اتفقا [illegible] عليه [illegible] السبق
والتحوق لا استعمال الماء فانه قد يكون كافيا لها [illegible] مياه العيون [illegible] في العنوان ايضا [illegible] الغلبة واحتمال
القسمة وتقديم الاحوج [illegible] هنا ايضا ولكن لا ريب هنا في ترجيح الاحوج وجوبا ان كان حاجته لاستبقاء
النفس المحترمة من الهلاكة مطلقا وندبا ان كانت للطهارة [illegible] كما في مسألة تقديم الجنب على الميت والمحدث فان
[illegible] اذا كان البعض محتاجا للطهارة والاخر لازالة النجاسة ايضا يستحب تقديم الاول
كما لو اجتمع الثالث [illegible] الرابع مياه الانهار الكبار كالفرات [illegible] ودجلة [illegible] في العالم [illegible]
[illegible] من [illegible] الحسين [illegible]
[illegible] الفرات [illegible]
الظاهرة [illegible] الناس [illegible] مكة [illegible]
عليه [illegible] الشرعية [illegible] الاصل [illegible] السبق [illegible]
[illegible] الانهار الاربعة الكبيرة في العالم [illegible]
[illegible] الاخبار [illegible]



كان نهرا كبيرا او قديما [illegible] وسيل ماء فقد اجتمعت من مياه العيون والقنوات وسائر المملوكة لاحاد الناس واختلطت بها وما الذي كلها
مباحا فليس كلها مباحا فكيف يطلق الاباحة وشرعية الناس فيها والجواب عن الاول هو الجواب عن اخبار كون الارض كلها
من [illegible] اصل الخلقة فان كل شيء يرجع اليهم في الباطن وهو في الحقيقة تفاصيل [illegible]
عليه تواتر الاخبار [illegible] الانفال في امور بعد وعده وعن الثاني اما بالقطع [illegible] تلك المياه بمجموع الاختلاط
بما لو وجها من الانتفاع لهم من كل الجهات او بشهادة الحال على الاباحة كما في العطايا الوسيعة والمياه الجارية [illegible]
الملاك بمجموع الاختلاط فتكون مباحة في المقام الثاني من الشرعية بل الثالث فالاول ما مر من كون كل الارض لهم [illegible]
كون كلها لمن ملكه والثالث كونها للامام لا على الجهل بالمالك فتكون من النفل المباح للناس في زمن الغيبة الخامس الانهار
الصغار غير المملوكة او في الموات او مجهولة المالك [illegible] الناس [illegible] اهل الارض [illegible]
[illegible] كل واحد منها [illegible] ما عليه [illegible] مثل القسم المذكور في اصل الاباحة وانما الفارق هو مجموع الكبر والصغر
والوفاء بالجميع دفعة وعدمه فلو فرض كثرة الواردين على الكبير او ضيق موضع من مواضعه لكان مثله في العكس بالعكس
[illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] الاقسام [illegible] العنوان الواحد [illegible]
[illegible] الجميع [illegible] مباح [illegible]
[illegible] الجميع [illegible] السابقين [illegible]
[illegible] الجميع [illegible] السبق والتحوق [illegible]
[illegible] الاستفصال والتفصيل [illegible]
[illegible] السابق [illegible] تقديم الاولى [illegible]
[illegible] الاحتمالات [illegible] القرب [illegible] المباح [illegible]
ولو سلم فانما هو في صورة [illegible] السبق والتحوق [illegible] العلم بشروع الجميع في الاحياء [illegible] الاشتباه بعد العلم [illegible]
والتحوق [illegible] القاعدة [illegible] المباح [illegible]
والقرعة [illegible] الثانية [illegible] المستحق [illegible] هذه الصورة [illegible]
[illegible] القرب [illegible] صورة العلم باحياء الجميع [illegible]
مع الامكان والقرعة [illegible] الاستحقاق [illegible] التعليل [illegible]
[illegible] المقام [illegible] صورة العلم بالمقارنة [illegible] التفصيل
والقرعة في صورة الاشتباه [illegible] بالشهرة بل الاجماع [illegible]
[illegible] العلم [illegible] الاخبار [illegible] الناس [illegible]
[illegible] السبق [illegible] الاشتباه [illegible]

فالحجة في جميع الصور الثلثة الابتداء بالاول ثم وهو الاعلى فوهذه بعض الكافي وقد بدا بالوادي وكفتين او الى الوادي واصل النخل يحبس
الماء من دونه حتى ينتهي سقيه للزرع الى الشراك وللشجر الى القدم وللنخل الى الساقين ثم يرسل ... الادنى ... ولا يجب الارسال
ذلك وان تلف الاخر فان لم يفضل من الاول شيء او من الثانية فلا شيء للباقين هذا هو المشهور بل في ... بل لا ... اجماع ... وانما
الخلاف له في ان الحد يحبس على الاسفل للنخل الى الكعب وللزرع الى الشراك وعليه خبر ... كالصحيح عن ... عن غياث بن ابراهيم
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في سيل وادي مهزور للزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب ثم يرسل الماء الى الاسفل
من ذلك قال ابن ابي عمير المهزور موضع الوادي ... بالزاء المعجمة اولا والراء ثانيا ... بالفتح
حكاه الصدوق ايضا عن بعض من يثق به من اهل المدينة ثم قال وسمعت من شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه يقول بتقديم الراء المهملة
وذكر انها كلمة فارسية وهو من هرز الماء والماء الهرز بالفارسية الزائد على المقدار الذي لا يحتاج اليه وسند الموثق الاخر لغياث
في التحديد المزبور والاقتصار على النخل والزرع وفي خبر عقبة الاقتصار على النخل فقط قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في شرب النخل بالسيل ان الاعلى يشرب
قبل الاسفل ويترك من الماء الى الكعبين ثم يسرح الماء الى الاسفل الذي يليه كذلك حتى تنقضي الحوائط ويفنى الماء وهو يحتمل السيل ...
وان كان قضاء ... فاما مثل الاولين كان الجميع خاص بحسب النخل والزرع فالحاق الشجر ... جملة من العبارات ... هذا
والتحديد المذكور في المتن الى المشهور مع ان جملة من العبارات كالغنية مثلا مثل تلك الاخبار بل في الغنية قضى رسول الله صلى الله عليه وآله ان ...
الى الوادي يحبس الماء للنخل الى ان يبلغ في ... الماء الساق وللزرع الى ان يبلغ الى الشراك ثم يرسله الى من يليه ثم هكذا يصنع الذي
يليه من جاره فظهر ان دعوى الشهرة ... من عبارة ... فقد روى اصحابنا ان الاعلى يحبس الى الساق للنخل والشجر الى القدم
وللزرع الى الشراك مع ان ... اصحابنا ... انهم باجمعهم ... في مقابل رواية العامة فمعناه انه ... ومع هذا
فلا يدل على الاتفاق فمن ... الشهرة في ... الشجر بسبيل الكرم والنخل ... التحديد ... الناس ... بعد ... في
الشجر ... البواقي فمقتضى استصحاب الاستحقاق فتحديدها بما ... صاحبها ومقتضى اصالة اشتراك الاشياء في الاحكام
وكون الاضعف هنا اولى بالحكم ولا اقل من النخل ايضا ان يكون حكم المساوي هذه الثلثة ... الحكم واضعفها ... ذلك
الالزام فلا اشكال الا من جهة ... في اختلاف البلاد والاسقاعة ... في غاية
الكثرة والاشجار ... الكرم ... الا السيل ولا ... والشرب في كل سنة ... لا يمكن ازيد منها ولكن تلك
المرة الواحدة ... الزرع ... لا يعيش ولا ... الاشجار ...
منه ... الاشجار ... في زمان يسير وهكذا الكلام في النخل
والشجر والزرع واشباهها فان مثل هذا ... في الجميع ممكن ... الاشكال في ... الاراضي في الاستواء والانحدار هذا
ويمكن دفع الاشكال بجميع شقوقه بان الاصل كما ذكرنا ... ما خرج من هذا الاصل بتلك النصوص
والاجماع والشهرة منطوقا او مفهوما ... الاشتراك ... الاصل ... عادة مستمرة مستقرة قديمة فلا يبعد تفويض
الامر اليها الا انها الحكم ... الرجوع الى العرف والعادة انما هو في ... اما ... فلا ...
بذلك ... الاحكام ... الغالب ... هذا الاشكال

... في هذا الشرح في الحاق الافراد النادرة الكليات بافرادها الشائعة فيسقط ضابط التشكيك المقتضي للاقتصار في احكام الكليات على الافراد
الشائعة وقد يراد ايضا الرجوع الى العادة وجعلها الحكم في بعض الموارد من ... هنا قال ... بتقدير ... على الغالب في ارض
الحجاز من استواء ... سقيها ... كانت ارض ... مختلفة في العلو والهبوط ... بما هو ...
المتابعة ... بحسب الامكان ... كانت كلها ... لا يبقى الماء فيها ... بما يقتضيه العادة وسقط اعتبار التقدير
الشرع لتعذره ... ولو تساوى ... في القرب من الرأس ولم يجز ... من احدهما واكثر من الاخر ... المساوي
القرب الذي هو مناط الاستحقاق قسم بينهما ان ... فان تعذر ... التقديم والتأخر فان كان الماء من ...
لم يفضل من احدهما ... من ... بتقديم ... ثم ... الاخر ... المساواة لا ... في الاستحقاق في
القرعة ... التقديم ... لا جل اصل الاستحقاق بخلاف الاعلى مع الاسفل ... الماء حق ... بسقط الاول ...
احدهما اكثر ... على قدرها لان الاقدم ساوى ... مناط الاستحقاق وهو القرب ... باجمعه لا بجزء ...
الى الحاجة الاجمالية الى ... بالجميع لا بذلك الجزء ... مناط الاستحقاق وهو القرب وان لم ...
بل ولا ... اشار ... السابقين ... لم يفضل من كفايتهم وان كان الاحياء ...
كما ذكره في ... فتبعه الباقون من غير خلاف ولا تردد ... تردد ... ما قاله الشيخ ومن تبعه من ان الاولين ...
انهم استحقوا ... وهذا ... اعظم ... فلا يستحق الغير ... استغناءهم ومن ... قد ملك الارض بالاحياء ...
... جملة من النصوص ... بان على الاعلى ان يرسل الى الاسفل ... بلوغ الكعب في النخل مثلا
مع ... لا يجب الارسال الى الموات ... تلك النصوص بما سبق الاحياء على السقي والارسال ... لا يستحق ...
... الارسال ... على الاستحقاق ... اللازم ... المتبادر ... وان شاهد على المتبادر ...
... الاملاك المشتبهة في السبق والتحوق في الاحياء ... العموم ... الاحياء المتفق ...
الا السبق في الاحياء بالاستصحاب ... احياء الارض كان منفردا ... مستحقا ... باجمعه فالاصل بقاء هذه الحالة
... وتخصيص العام بالاستصحاب ... الاجماع ... الاحياء ...
... بالالتزام ... هذا ... الاطلاق ... مقتضاه ...
نصوص الارسال اشتراك الاسافل ... تحت ... الجواب ...
التردد ايضا فالعجب من ... كيف ... كما حكاه عنه ... ثم مقتضاه ... الاستصحاب ... السابق بجميع الماء لاجل هذه الارض
... ولو ... الارض ... هذا النزاع ... الاول ... هذه الارض ... الطول ...
هذا ... على تقدير عدم ... وعدم جواز ... الاولوية السابق ... هذه الارض ...
هذا التطويل ... الاطلاق ... السابقين في الاحياء ... الاحياء ... بعض ...
على الطريق ... باب ... العلة ... الشبهة ...
... الاصل ... هذه العلة ... الباب.

الامر كما مر فلكن هنا ايضا ولكنه يرد بوجوه الفارق وهو كون ارباب الدرب كلهم ذا حق في جميع تلك الاماكن بخلاف ما نحن فيه فانه
لا حق لهم في الموضع المواتا الذي يريد هذا الشاخص احياءه وانما لهم الحق في الماء وهو لا يتصرف فيه بالفعل والاصل عدم الاشتباه بعلاقة
ارادة المسلم غصب حق الغير فهذا في الحقيقة ليس في تجاوبه في الاصل المعلق بعضيا ان العلة قد تمت ايضا ليست لخلوه عن الشبهة بالشركة
ولو سبق انسان الى الاحياء في اسفله ثم احيا اخر فوقه ثم ثالث فوق الثاني قدم الاسفل يعني استحقاقه الجميع بالحق الذي
تقدم في السقي تقدمه بسبق الاحياء ثم الثاني ثم الثالث كذلك وهكذا صور الطرق او المعينة ونحوهما ولو كان راس النهر الاعلى فقد
الاشتباه في كيفية الاحياء اسفل من الاسفل اعلى فالعبرة بالنهر لا بالارض لتبادره من الاعلى هنا فيه بغير كون الكلام في نحو
ولو كان لاحدهما نهران او انهار بعضها اعلى وبعضها اسفل فله الخيار في الاخذ وهل له السقي من الاسفل قبل صاحب الارض العليا
منه باعتبار حقه الاعلى او بالعكس لم لا وجهان وعلى الثاني فلو اتم واد خل الماء في النهر فهل لصاحب العليا اخذه عند الوصول الى ملكه
الحكم او جداد وجهها التفصيل بين ما دخل الماء في النهر بنفسه من غير عمل ولا سعي لصاحب النهر بيده وان عمرو ما له الى ان دخل
الى الفرع الاعلى وكان ذلك مكتبا له ايضا الا انه ارض ما ذا لبشربه من فرعه الاسفل ووقت ما كان له عمل وسعي بجواز الاخذ
لصاحب العليا في الاول دون الثاني لان له في الاول ان يقول انه ماء مباح دخل النهر بدون حيازة من احد ولا سعي منه
العمل بقاعدة الاعلى فالاعلى وعموم امكان الاخذ او التوزيع ليس ملكا اجماعا بخلاف الثاني اذ الحيازة مملكة ومنه يظهر ان قاعدة الاعلى
فالاعلى في السيل وسائر المياه المباحة انما هي في غير المحاز من المياه واما هو محل الحيازة ثم لو كان النهر ملكا لجماعة فلهم النفع
من اجزاء الماء فيه والظاهر ان الماء بين المملوك وغير المملوك في الانهار عند فقد سائر اسباب الملك هو الرفع والنفوذ ايضا
فالماخوذ من الانهار الى المباح والنافذ مباح والمرفوع الى الاملاك ملك لاربابها ويمكن ان يرى هنا في الطريق المرفوع ان الملك
فيها ليس كالملك في سائر الاموال المشتركة بل كتملك الفقراء الزكوة فللكل الاخذ وللكل الترك وللبعض اخذ الجميع وهكذا تلك هنا
والدليل عليه كون السيرة مستقرة على هذا المنوال في النهر والطريق فبعض الارباب يتصرف في كل يوم الاف مرة وبعض لا يتصرف في
الاف يوم الا مرة وان ايضا اصل وضع الطريق والنهر انما هو لاجل الانتفاع بهذا المنوال لا الملك الحقيقي في سائر الاملاك فالاصل
اصل الاباحة الا بهذا المنوال اذ هو اوسع وكلما كان امرا اوسع فهو اقرب الى الاصل الا باشد ... ثم لا يخفى ان قاعدة الاعلى فالاعلى
مختصة بالماء فلا يجوز التمسك بها في المزارات الاخر في النهر كما سمعناه في عصرنا بل رأيناه من بعض من يزعم نفسه فقيها من صب
ودر ماء ونحوهما في النهر السيل عند نزول الماء من النهر بكثرة فما ارباب الشار بمنعه في الاسفل عن الفضل تعلقا بقاعدة الاعلى فالاعلى
فهو ايضا من غرائب ما سمعناه ورأيناه ومن هذا القبيل جعل طريق المهاك الا شاء هذا النهر بعد استحقاق الاسفل النهر والماء الا هو
الغالب في المدارس والمساجد المبنية كذلك فانها غالبا محدثة بعد النهر واستحقاق الشارب فليس لهم حق في الشرب عند كشف
التراب والرماد والغايط عنها وبالجملة فان هذه المدارس والمساجد ونحوها من الابنية حال من جاء بها بعد العلم بسبق الغير
الى الاحياء اسفل منها بل من اراد هذه الكلية فليس له حق في هذا الماء الا بعد العلم بسبق الاسفل جميع ما قاده من الماء وسوتاه من
العاملين ودرا صلوات الله المصلين في هذه المدارس والمساجد بل لو تحسيجا او سد منه وجا انا سلكت على ما ذكرنا ولم نر احدا تنبه لهذا فليتفطن
بل معنى احتياجهم الى الماء يا خذونه ولو منعهم ارباب الاسفل الغرم اشد الغرب السادس المحاز من في طرف يخرج من المباح بان نحيز

وما اشتهر في السنة ... الى جميع ... الملك ... في قاعدة سائر الاملاك ... ارض بعض الملك ... الدرن والاولوية المرتبة الاولى في الشرح الاول

لسان

انسان نهرا في مباح او في ملكه متصل بنهر كبير مباح فالفرق بين هذا القسم وغيره انه في تملك النهر لا منفردا بالاحياء بلا خلاف في تملك الماء
بمجرد جريانه في هذا النهر بدون عمل وحيازة من مالك النهر او مطلق فالعنوان جزء من البيان فان كان في المباح فان لم يحصل الحفر الى
الماء لا يملكه وانما هو تحجير وشروع في الاحياء وقد مر حكمه مرارا فاذا وصل فقد ملك بالاحياء اذ الاحياء عبارة عن تهيئة الشيء مستعدا
به بالفعل فيختلف باختلاف المنافع المقصودة كما مر بيانه ايضا وقد تقدم ان المنفعة المطلوبة من النهر هي جريان الماء فلا يتم الاحياء الا
فان الحجير الارض مستعدا للزرع بالفعل
ولا يتانيه قوله سواء اجرى فيه الماء او لا لان التحجير للانتفاع بالفعل وهو مرتفع واما التعليل بان الاحياء تهيئته للانتفاع فهو
مخدوش بان التهيئة تحققت في كل جزء من النهر اذا تم عمله وهو يصل الى الماء الا ان يكون مقصوده ما ذكرنا فان كان هذا النهر المتفرع
من المباح لجماعة فهو بينهم على قدر عملهم او النفقة عليه ولا ودان بقي اذ بينهم على قدر عملهم بانفسهم او بعمالهم فلا يجوز الكلام فيما
لو كان اتفاق درهم من بعض بحسابا بقدر مائة درهم من اخر فانه لو استحق صاحب المائة مائة جزء من النهر وصاحب الدرهم
جزءا منه لكان لغا على صاحب الدرهم اذ المفروض انه ساو لصاحب المائة فيما هو مناط الاحياء اعني العمل فكيف ينقص عنه ويزيد
ذاك وقد مر التنبيه من بعض ايضا ويملكون بنسبة تملك النهر الماء الجاري فيه بدون حيازة منهم او مطلقا على راي كما هو الخلاف
الاتي فلا يملكونه بل يكونون اولى به وكما ذكرنا ما فهم من قولنا السابق في عدم تملك الماء المباح مطلقا في الجملة من قولهم الناس
شركاء في ثلث ونحوه فضعفه ظهر مما مر ثالثة في تحقيق ذلك فلا حجة فيه لان المراد به المباح دون المحوز وما جرى مجراه اذ في
وظاهر انه ما جرى مجرى المحوز كالصيد الواقع في شبكة منصوبة قبل وضع اليد عليه كما يأتي في اخر هذا القسم مفصلا فيكون حكم
المحوز باقيا على حكم الحيازة وهو الاشتراك بحسب العمل فلو ساوى العملاء اعني العلة في حيازة الماء وحفر النهر فهو والا فيجعل
في كل على مقتضى عمله فلو عمل في النهر نصفا وفي حيازة الماء ربعا يملك من النهر النصف ومن الماء الربع وهكذا فان تراضوا بالسهام او تنازعوا
والا قسم على قدر الانصبة في النهر مع عدم الحيازة وفي الماء معا فيجعل خشبة صلبة لئلا تتغير من الماء طول الايام فيتفاوت الثقب
فالخرق والحز ثقب المكث ... وقد ذكر او ابهان فيها فانه ثقوب متساوية قطعا بل ولو طنا ايضا بطريق العالم
العادل من قبل الحاكم لانه اعرف بالعلم بالتساوي غالبا على قدر حقوقهم وقد زاد في شرح استواء المكان اذ مع التفاوت يتفاوت
خروج الماء فيخرج من الثقبة العالية قليلا ومن السافلة كثيرا وهو المتبادر في المتن عند سياق كلامه في قوله مصدم الماء لعلها
متساوية لا يجعل ثم يخرج من كل ثقب ساقية مفردة لكل واحد فلو كان لاحدهم نصفه ولاخر ثلثه وللثالث سدسه جعل لصاحب
النصف ثلاث ثقب تصب في ساقية مفردة ولصاحب الثلث ثقبان تصب في اخرى ولصاحب السدس ثقبة واحدة تصب وحدة متفاوتة
في الكبر والصغر بتفاوت الحقوق ويمكن استفادته من المتن ايضا بجعل المقسوم على مقتضى عدم التفاوت بحسب النسبة المختلفة
الانصبا سهل تعدد الثقب بقدر الانصبا او جعلت كبيرة وصغيرة بقدرها على ما بين ثم يخرج من كل ثقب ساقية ويجري فلو كان لاحد
نصفه يمكن ان يكون ثقبته عليه بان يكون الاول بازاء الاحدة الثقب والثانية الى تعدده ومن لم يقسم بحسب تفريع ...
على ثم يخرج فهذا اشكل عليه لا برجيا ان الفرع مريح في التعدد والاصل على التوحد واما على ما ذكرناه فالثاني متفرع على اصل التساوي
مرتبة على الاول فيهما فظاهره انه من تتمة الكلام وبالجملة من ذو عدد بيع المهاياة اعني المناوبة ساعة او يوما او اسبوعا او شهرا او سنة
وهكذا والتنبيه لا يرتبه بلا خلاف فيه لا من حيث جعلها قسما من القسمة وفيما القسمة الاولى بوضع خشبة او صخرة كما مر

او يجعل لكل ثقبة واحدة ما ...

في تحقق بانها ليست معاوضة حقيقية وغيران القسمة من اصلها ليست معاوضة بل تمييز حق من اخر وهو يحصل بالمهاياة ايضا ومنها
القسمة من الايات والاخبار الواردة في الارث وغيره كما في الفرق اللزوم كيف لا وادلة ما يرد على صحتها ودون لزومها او على صحة
التقسيم بالتعقب دون المهاياة بعد صدق القسمة عليها معارضا معنوا التبادل بل لو لا هما الاغلب في باب المياه في العادات فلا اقل من
التساوي فلعل التعليل في عبارة تحقق ناظر الى تصحيح المهاياة لا الى عدم لزومها اذ المهاياة معاوضة لا قسمة ولكن في المعاوضة الحقيقية
يجب العلم بالقدر ومعرفة المهاياة عادة ممتنع اذ المائة كل يوم او ساعة في شان واليضا الاخذ والوضع يتفاوت بالتعجيل والتاخير
بخلاف القسمة فانها التمييز الحق والتعديل التام الكامل نادر بعادة جدا فلذا يكتفي بالمهاياة ايضا ولكنه يضعف بان تقدير الماء
باليوم والساعة في بعيد شرعي كما مر مع انه معاوضة حقيقية فلم يكن في القسمة ايضا كذلك فالظاهر انه تعليل لعدم اللزوم فيرد عليه
ما مر فالاولى التعليل بان المتبادر من القسمة ورودها على مجموع الحقوق اذ هي فرع الشركة وقد اطبقوا في الشركة على فرع الاشتراك
بحيث لو اشار بسكة نقد احد الشريكين من سكتنا الاخر لا تتحقق الشركة راسا وقد اطبقوا في تقسيم المشترك القيمي كالاراضي
ونحوه الامن شذ ونذر على كل تقسيم مجانس على حدة وعدم صحة تقسيم الثمار التي لا تحلة مع الشعير وكان مع كان اخر
وهكذا فلو لم يكن المتبادر من القسمة ورودها على مجموع الحقوق لصح تقسيم المختلفين ايضا اذ صدق القسمة ح ايضا لغة بخلاف
العرف فانه لا يفهم منها الا تفريق المجتمع فاذا كان المجتمع على حدة وجب تقسيمه ايضا على حدة وكذا الكلام في الاشتراك فانه
لغة صادق على جميع الاقسام ولكنه عرفا لا يصدق الا على المجتمع الواحد الذي لا يمكن تمييز ما للطالب من الاخر فاذا لم يبع الاصل لم يبع
الفرع ايضا فتم ثم ثم ذكره المهاياة بعد القسمة بالتعقب وتخصيصها بعدم اللزوم ان القسمة بالتعقب لازمة كما يقتضيه ما يدل على
لزوم القسمة ايضا الا انه يرد عليه ان ظاهر ادلة القسمة ورودها على الموجود لا المعدوم وهنا الماء الاتي معدوم فكيف يقسم اللهم
الا ان يتمسك بالاجماع المركب يعني ان صح في الموجود بالادلة وفي المعدوم بالاجماع المركب وعدم القائل بالفصل بتتمة البيع ولكن في ثبوت
ثم الصلح ايضا سيأتي في مقصد القسمة من كتاب القضاء جملة من احكام المهاياة ايضا مع توقفه في جواز اجبار الشريك على المهاياة وان
يكن القسمة لا اجبارية ومنعه ثم تولهم بلا خلاف فيها جلاء بانه متى رجع احدهم قبل استيفاء البعض نوبته سواء كان الراجع
قد استوفى نوبته ام لا ضمن المستوفي للاخر اجرة مثل نصيبه من النهر للمدة التي اجرى الماء فيها كما حكاه في تحقق عن كره فقال فان
قبل الماء مثل فكيف يضمن الاجرة قلنا لما تعذر ضبط الماء المستوفي امتنع ايجاب مثله وقيمته فلم يبق الا الرجوع الى الزمان الذي
استوفى فيه فوجبت الاجرة على حسبه واذ لم يتعذر رده ولا من نافوجه فلا يبعد دعوى الاجماع عليه وان كان الاطلاق في قولهم
فيما يأتي في القسمة باخذ القيمة اذا رجع المستوفي قد يوهنه كما يوهنه ايضا انه من الواضح انه لو اتلف احد حنطة احد او شعيره وجهل
قدرهما استحق ما لكهما المثل لا القيمة وهو خلاف الاجماع جدا وايضا غاية الامر عدم امكان المثل والا فالقيمة مضبوطة عرفا لانه يبيعون
النوبة ويشترون ويصالحون عليها وبعلمها معظم كره لا يوجد اجرة مثل اجراء الماء ولو لجزء في هذا النهر وان ضعفه ايضا بان الواجب
المثل في المثلي والتخلص من الجهل يمكن باستيفاء مثل القدر المتيقن والصلح في ما زاد فهذا هو المتعين وكيفما كان فمن كلامهم هذا مع تصريح بعضهم
بانها ليست معاوضة حقيقية والشرع الشريعة معاوضة اخرى غير حقيقية يظهر انها يجوز اباحة الاتلاف لا بالعوض كالحمام وطعام الطلاب
بعد الشبع ونحوهما وحكما الوضع انه اعتقد لزومها لكونها معاملة فاسدة والا فالا اباحة ولزم المثل والقيمة لكونه ضمانا بالاتلاف

هذا القول واذ الاذن في الاتلاف حاصل في المهايات فالاذن في البيع ونحوها بطريق اولى فلا يجوز للشريك الرجوع بعد البيع كما
بانه في الهبة والطلاق متصلا ويكون البيع ايضا لصاحب النوبة واذا لا يبقى لشيء من ذلك في الاباحة المحضة فلا بد من القول بانه تمليك
اما بالاعراض او بغيره ولكنه يشكل بان الاعراض والاعطاء ونحوهما من التبرعات وان اورثت الملك اذا اخذها الاخذ لنفسه
التمليك الا انه يسقط الرجوع بمجرد تلف العين وهم قد صرحوا في المهاياة بالرجوع على القيمة على تقدير التلف كما يأتي في القضاء
الا ان يجاب بانه هنا شرط بالعوض وهذا هو حكم الشرط بركما يأتي في الهبة ولكن يشكل ح بانه في الشرط يجب العوض لا القيمة
الثالث فالحق ان قولهم بوجوب القيمة هنا كاشف عن عدم المعاوضة والانتقال راسا فيشكل الحكم بالحلية لكونها معاوضة فاسدة
ولو سلمت فيشكل الحكم بالبراءة بمجرد وصول النوبة الى الشريك اذ النوبة قد تزيد وقد تنقص وعوض الاتلاف يجب ان يكون
بقدر التالف الا ان يقال انه يتحقق الاعراض عن الزيادة والنقيصة ايضا او لا دليل على وجوب الشروط بعد انتفاء العقد والشرط فيه
فالاصل وجوب القيمة في الشرط اذا رجع المالك وعليه فيبيع بعد ايضا كسائر الموضع المشروطة والبيع ايضا بمنزلة الاتلاف فلو رجع
فله قيمة متاعه لا ما اخذه البايع اذ لعله ما كس بغبن المشتري وعليه فهل اذا مات الشريك يبطل المهاياة ام لا الاظهر لا لانها ليست
المعوضات حتى تتابع الدوام والخانات والتفصيل بانه في الهبة والمصالحة تحريما فلا يبعد الصرط فلو رجع الشريك قبل نوبته رجع
يستحق القيمة لا العين فبهذه الحيلة يمكن جعل المهاياة لازمة على الشريك ولكنه مخصوص بما اذا كان عالما بالمسألة وصدر منه
ما يدل على الاعراض بالمرة وما لو كان جاهلا وزعم ان المهاياة ايضا نوع من المعاوضة وبهذه البنية اوكل النوبة الى الشريك فيها
الشريك الا الثالث وصالحها الا هو الغالب جاز له الرجوع لا انه ما خوذ بالمعاملة الفاسدة بل لو عرف انه حرام على كل من الشريكين
ايضا واذا حصل نصيب انسان في ساقية سقى به ما شاء سواء كان له شرب من هذا النهر اولا خلافا لبعض الشافعية وهو ضعيف
نعم لو وجدنا ان كان هذا الماء متعلقا بارض موات او مباح احيا قطعة منها انسان بعد استحقاق الساقيين فانه احق بالفاضل من هذه
الارض كما مر الا ان يفرق بان الساقية هنا ملكه فهو وهو المالك بصير بها كالراي بخلاف ما مر فانه لم يملك الماء الا لكونه رفقا
بهذه الارض فاذا استغنت الارض عنه انتفت الملكية ايضا سيما اذا احتاج اليه قطعة اخرى لانه يرفق بها ايضا وكذا الكلام اذا شاء
ان كان النهر وانكشفت القسمة بين ارباب الماء من الجانبين للتساوي في الاستحقاق فانه ليس لاحدهم ان يسقي بنصيبه فيما
ما له استحقاق الشرب من هذا النهر بدون رضاء الباقين حذرا من حصول الشبهة بمرور الايام كما في تحقق فقال ولو اتفقوا على
تفريع بيره وكان نهر فرض قيام الحج الى هذا الفاضل ما تاخرا جاوه كما فرضنا ولا فالاستحقاق تغير من التعليل بالحذر من الشبهة
وكذا البحث في الدولاب وان له ان يسقي بنصيبه ما شاء ولكل واحد ان ينصب في ساقية المختصة به ما شاء من اجزاء
في هذا الماء او يعمل رحى او دولاب او عبارة من العبور خشبة على طرف النهر يعبر الماء فيها وغيرها لك وليس له شيء من ذلك في
المشترك ولو بالاحياء الا باذن الشريك بلا خلاف ووجهه واضح ولو قاس ماء هذا النهر من فوق النهر لو قرى او من تحته لنقب الجسر
او هدم الدولاب بلا اذن ايضا ازاحها او عده في الامثلة انسان فهو مباح كالطائر يعشش في ملك انسان فله تملكها بالنية اذا احاز
لا سيما الا انه يملكه بمجرد ذلك كما توهمه البعض فقال وما شك فيه ضعيف لان الطائر لا يملك بمجرد ما ذكره بخلاف ماء النهر المحفور
فانه يملك على الاصح ثم على فرض التسليم بعدم ملكه يطابق المثال ويتبع الحكم وكانه لا يجوز بقوله هذا النهر من العين المستخرجة بالقناة انتهى

وفيه مناقشة اخرى وهى ان التمثيل ناظر الى الاباحة لمن حصل في ملكه ولا ريب في ان الطائر مباح لمن دخل في ملكه فلو كان كلامه فانما هو
في انه كيف يعكس ولو فرض الطائر ايضا يباح تعشيش في ملك الغير ثم طار الى ملك هذا الانسان وعشش فيه كهذا الا فيبطل انتقاله
ولكن الفرق في بينهما بالحكم بتملك الاول الماء دون الطير فحكم ولو سلم فنظائرها في على قواعد ايضا فيمكن ان الشيخ وان لم يقل
بالملكية الا انه قال بالاولوية بل قد يقول بالملكية بحيازة الفاضل ايضا وكان الملكية ما تعرض من تملك الغير فكذا الاولوية وجوب
بذل الفاضل او عدم تملكه راسا فيرسلونها هنا اذ لا فرق الماء يمكن ان تكون مع حاجة الاول اليه وعدم فضله عنه فالتحقيق
على المختار عدم اباحة الفاضل لانه مجرد دخوله في النهر ويصدق عليه انه مما استولى عليه صاحب النهر كالصيد الواقع في الشبكة المنصوبة
للصيد فان هذا النهر ايضا حفر لما فيه كدخلك فالاصل بقاء ملكه كالصيد اذا افلت من الشبكة واما الطير فلا بل لا يحصل
الاولوية بالتعشيش ايضا وان حرم دخول الغير في ملكه لاخذه اذ لم يجب الدار لاجله ولم يصر ممتنعا بذلك ايضا وسياتي
في المتن عدم التملك بذلك التعشيش ايضا فالتمثيل هنا ناظر الى محض الاباحة وتمكن الحكم باباحة الفاضل ايضا قياسا على الصيد الواقع
في الشبكة ولم تمسكه لوهن في عقدها فان مجرد دخوله مباح في ملك احد ليس مملكا له اباه للاصل وفقد الدليل والقدر المخرج
من الاصل هو ما اذا كان الملك مسكا او موجبا لامتناع خروجه كالشبكة للصيد واما اذا خرج لوهن في النهر ودخل من راسه
ومن فوره فلا وهذا قوى جدا نعم اذا حصل سبب الامتناع ولو دقيقة ثم خرج فهو كالصيد المفلت يبقى على ملك الاول فالمخرج يتعقب
الحشرات او هدم الدواب او لانه بعد تحقق سبب الامتناع باق على ملك صاحب النهر وقبله لا بل لم يدخل في ملكه اصلا ولعل التخصيص
المثال بالفيضان العظيم في تحققه بنفسه اشارة الى هذه الدقيقة وان امكن هو ايضا بعد الامتناع ولكنه نادر بل لا سبب فيضانا
بل هلا ونحو وعلى ماذكرنا فماء المطر والثلج والسيل الواقع على ملك احد متى لو كان يبقى فيه ولم يخرج عنه بنفسه فهو له وان
لم يقصد الملك واما خرج بنفسه فهو مباح كالصيد الواقع في الشبكة الموهونة الغير المسكة بسبب الامساك والامتناع واولى
منه التفصيل في هذا بين بناء الملك لاجلها وعدمه بالثبات في الاول بشرط تحقق سبب الامساك والامتناع لصدق الحيازة و
الاستيلاء وعدمه بناء على اشتراط القبض مع عدم بينه عدم التملك للاصل وفقد الحيازة والاستيلاء والاحياء وانحصار الملك
بحكم الاستقراء في الارث والهبة والنقل ونحو مما الثابت بالاغلب فلا يملك الثلج والمطر والطير والسيل الوارد على الملك الغير
لها الا بالقبض والنظر ان منع الغير من اخراجه واغلاق الباب والطرق التي تخرج منها كاف في تحقق القبض هنا لان المراد ها
هنا الاستيلاء والحيازة وهما يتحققان بمجرد جعلها ممتنعة من استيلاء الغير وعليه فلا يجوز اخراج الثلج والمطر والسيل من مستنقع
الغير ومصنعه ومصنع فيه بنية او ورد الماء عليها وكذا الزراعات اجمع ولو خرجت بانفسها فهي مباحة لمن احازها ولذا
لم يجتنب احد من المسلمين من جريان مياه ميازيب الناس الى املاكهم كما يجتنبون من المياه المملوكة كالقناة والعين والبئر
السابع النهر المملوك الجاري من ماء مملوك بان يشترك جماعة في استنباط عين واجراها فهو ملك لهم على حسب ملك موضع
الماء لا النفقة والعمل كما في المتن ولا الثاني فقط كما في نعق كال والاعتبار بالعمل ظلم ليطابق النفقة كان عمل بعضهم الخمس وانفق
عليه الربع فلا اعتبار بالنفقة وقد بيناها عليه سابقا واعلم ان ملك ماء هذا النهر هو مما خارج والاصحاب وقد منعه بعض الشافعية
انتهى اذ هذا القسم مفروض فيما كان الارض ملكا للمستنبطين لا مواتا او مباحا ولذا لم يجد الخلاف هنا امور لا فرق في خلافه في ماء

المراد والمباح

المواد والمباح فمع هذا كيف يعوض الامر الى النفقة او العمل واى دخل لهما في تملك الماء او هما ان كان برضا الباقين فيكونان دينا
عليهم والا فهدر راسا ثم لو اوجبوا بعقد لازم من الصلح او غيره التفاوت في الماء بحسبهما فهو كلام في واد اخر لا ربط له بالمقام
كل احد منهم الحافية القسمة العدل والشرب من الماء المملوك باى نحو من الملك كان في الساقية والنهر والعين والوضوء والغسل وغسل
والجلد للدباغة او نحوها والطبخ والبقر والفرس ونحوه وكذا سائر الحيوانات وكذا ان يجتنب العين وتغسيل الميت وسقى الاشجار
وحمل الماء للطريق في السفر والمبيت في الحضر ونحوها من الحوائج ما لم يعلم كراهيته من الملك على المعروف عند الاصحاب بل لم اجد
خلافا في احد منهم بل في فيه فاتكل الحق ربما على بالاولى في المتن وعناه الاحر النهى كما في في هذا الباب وان كان النسبة بينهما
عموما من وجه بل في بعد ولا يجوز الوضوء من الجرة في الاناء وما يظهر الكراهة فيه وهو ظاهر في ان المقصود من النهى ما يعم الاكل والشرب
من غير القصد وبعضهم زاد عليه لانه لا يتوجه على المالك ضرر بالشرب ونحوه كما في صورة قلة الماء وكثرة الدواب والمواشي ولا يخرج
مع برة نقص وحكاه من تحرم ايضا وهو الظاهر من شرب ايضا حيث صرح بهذا القيد في جواز السلوك في الصحارى الوسيعة ولا فصل
بينهما وعليه فيكون اشتراطه عدم كونها محصورة بالنظر الى المقام ايضا وزاد بعضهم ان لا يكون المولى عليه كالطفل والمجنون ومنع الاخر
الجائز ايضا كما في كرى ولما طلعه كل من تمسك للتعليل بشاهد الحال والاصالة العادة هي الثابتة بالقدر عليها فهذه القيود كلها
بيان لموضع وجودها او فقدها غالبا وبعبارة اخرى هى مما اثرت ومدار الغلبة على الاطلاع لا محالة على العلم بالرضا
فهو حصل فيتطرق عليه الاشكال في اكثر الموارد حيث ان اغلب الناس سيما في عصرنا مختلفوا المذاهب فمن سنى وشيعي
ويهودى ونصراني وهكذا ومعلوم ان كلا منهم لا يرضى بمثله غيره في وجه الاحر فكيف بعلوانه ولهارته المبتلية بهم الحكم في صحاريه ومياهه
وترابه وهكذا الكلام في الاعداء الدنيوية والايتام والمجانين والمغصوب منهم الارض والماء فان كثيرا منهم يصرحون بان الناس لو
اجتنبوا من اموالنا لما استمر الغصب والحق ايضا هذا اذ لو قطع المتردد دون ترددهم من القرى المغصوبة والرعايا
فيها فاللبنة لا استمر الغصب فاى نفع لغصب ما لا يزرع ولا يسكن ولا يتردد اليه متردد من التجار والاملاء وغيرهم
الاخر تعقيبهم الجواز الا انه يعلم الكراهة فانها في تعليلهم الجواز بشهادة الحال اذ الاصل فيها الشهادة القطعية ومع
التنزل فلا اقل من الظنية ظنا الوجهية والاعم فيجاز جدا ومع هذا فلا دليل على حجيتها بالخصوصية هنا من حجاب الصنع ولمن
ان اعتماده كان على الاجماع او السيرة القطعية اليقينية بل لا ريب فيه بل العقلائية فذكرهم هذه العلة العليلة من باب بيان السر
الناشى لا الفعل اذ من شان كل عاقل ان يرضى بذلك لئلا يتعطل امر المعاش والمعاد فان البناء على المنع يؤدى الى وجد الا كلهم
ما العابرين لسبوا بالمين في الاسفار من التعرف في المياه والصحارى الوسيعة ومن هنا فلم يخطر بالبال وجوب الاذن على الولى
المحجوز عليهم المولى عليه ايضا اذ تعطيل المعاش والمعاد او ضرر يعم ابناء النوع متى الحرج عليهم فضبطهم في الرضا والاذن بذلك
ثم ان هذا التعليل ونبه عليه بما ذكرناه ان الحق الا كتب في الايات والاخبار على السيرة الارض والنظر الى اثار الماضين
الحاكم ان بنا الاستصحاب من لوازم السفر اللزوم البين بالمعنى الاخص لجاه هذه التصرفات في اموال الناس اذ خروج
الدواب من الطريق ودخولها في مياه القنوات او تعفيها ونشربها منها امر لا ينفك عن السائر بها الا ان لزم
بل على تجويزها ايضا لا يدل عليها ايضا من الفوائد فكون هذه ماذونا فيها من قبل الشارع نعم يمكن باكراه

ولو من ظ لفظ النهي وعدم الفرق الفاحش مما لابد منه لثبوتهما معا في خبر الماء وحقوق المعدودين في اباحة تجويز الاكل من في
بيوت الاباء والامهات الخ وحق الضيف بالادام للزوجة ونحوها مما جاء اباحتها من قبل الله فهو نوع استقراء ولا اقل من ان
الاستقراء العام وهو عدم التخلف من هذين القيدين في التصرف في ملك الغير بدون اذن من وجود مصادقا للاجماع
على الاولى بل على الثانية ايضا مع ضابطة تقديم الاخرى على كل ما يعارضها في الشريعة والظاهر ان تراب النهر وجوه وغباره وطينه
وما يجاري لا يستثنى ايضا كما لما ذكرنا مع غلبة اشتراك هذا مع الماء في الاحكام وضابط البدلية ثم مقتضى اطلاق المتن
بل الاصحاب عدم الفرق بين كون الساقية والنهر في الصحاري المتسعة وفي جادة في البلد او الدار او الحمام او الخان او المسجد
او السكك ولا بين الحياض والمصانع والبرك اذا دخلها الماء من جانب وخرج من اخر وبين الساقية حال الجريان وحال
التطيين لبناء البيوت والخانات والمساجد ونحوها من تلك المياه مطلقا او لا الا كان او اذا كان بقدر ما يشرب المترددون
ودوابهم ونحوها فالاول والا فالثاني اوجه اوجهها الثاني واعلم ان للاسكافي قولا في المياه حكاه في المختلف بعبارته بعينها
وهو انه اذا لم يجعل ارباب النهر في اعلاه واسفله ما اذا ارادوا سد الماء عنه لم يخرج [illegible] لم يخرج منه واذا ارادوا فتحه جرى ومنع
منكان في ذلك دليل على تسليم اياه واخراج سكان مجرى النهر من املاكهم انتهى وفيه وبعض من بعده عقلوا منه انه شرط
ذلك في تملك النهر المباح وما انشأه ثانيا قال في س ولا يشترط في ملك النهر ما انشأ المتفرع من المباح وجود ما يصلح لسده وفتحه
خلافا لابن الجنيد والمصنف في المختلف حيث جعل منها دونها الملك الثابت بذلك قال وفيه نظر لامكان ارتفاع الملك ولا تنافي بين ظلمه وملكهم
وان كان دليلا على تسبيل الماء اما الارض فلا انتهى وهذا اولى بل لم اجد وجها لما عقلوه من عبارة الاسكافي اصلا وان كان في
تصديق ذلك لرعي تسبيليته الماء محجوج الا انه ايضا نظرا اذ غاية الامر كونه ظاهرا فيقع التعارض بين الاصل والظاهر والاصل مقدم
عند الشك فالحق ترك الاول الى القطع بالتسبيل ولعله يحصل فيما ذكره غالبا وبعده لا يجبر على صاحب النبع ولو بيع الشرب الا عند
الهلاكة ولا يجب عليه بذل الفاضل ولا يجوز البيع خلافا لبعض العامة كما في [illegible] ويظهر ان جملة من عبارات بعض اصحابنا ايضا
توافقه ولعل قوله لكن يكره يعني الاخير الشامل بفتوى هذا البعض والاظهر تعارف الشامل بفتوى العامة [illegible] مع تخصيصه
الخلاف بماء البئر ان فضل الخبر عاما ومفصلا ثم اكراهته على جميع اقسام الماء المملوك كالتي للنهي عنه في خبر جابر فنهى عن بيع
فضل الماء مع انه كان في نحو في الحاجة فلا كراهة في المماثلة في الحوض والمصنع والاناء بلا خلاف فلا يجوز الشامل فيها ثم ظاهر قوله
فيما مر من منع فضل الماء البيع بل [illegible] الخ كراهة حيثية منع فضل الماء الجاري مطلقا لا بيعه فقط فهذا اوجه بل ظاهر الحائر على بذل الماء
والفضل منه ببذل الطعام استحباب بذل المحقون ايضا كما دل عليه عمومات السخاء والجود ايضا فيستحب البذل مطلقا فيكره عدمه الا
فكيف بالمنع عنده من جعل تركه المستحب مكروها بل عنده غيرهم ايضا تسامحا بتقويم هذا قوي جدا ولو اشاع النهر المحفور [illegible]
اوسنة تحفر [illegible] المملكة المفتوحة [illegible] فيشترك الكل فيها ان يصلوا الى الاذن من اوله ثم لا [illegible]
عليه [illegible] الى ان يصلوا الى الثالثة وهكذا ويحمل الشركاء في الجميع لان الاذن مصلحة الكل [illegible]
الجميع ولكنه مدفوع بان الملك يسبق الفوهرة فهو نظير حائط الجار [illegible] مع انه لا يجب عليه [illegible]
فقط لان مرتبة الملكية اسبق وجه سبقه على الفوهرة انه [illegible] لا يدفع ضرورة الجار كالمستجد الحائط الا برضا المالك

تبيين انهم عليهم [illegible]
[illegible]



اذ لا يجوز لغيره التصرف في ملكه فلا يمكن ان يكون الجار شريكا فيه لاجل الفوهرة هذا على الاول وكذا الكلام في الماء فان [illegible]
الى الاذن ما لم يملكه صاحب الاذن اذ مع عدم ملكه واختصاص الملك بالاعلى فلان ليسقي بما شاء وما جعلنا المفروض انه لا ملك
له في الاذن فلم يحتج الا من غيره لما مر ثم قوله عليهم على حسب ملكهم وارد من مورد بيان عدم التفاوت بين الاعلى والاذن في نوعهم
الاعلى اكثر خطا في بين الاذن كما لا يخفى لا مورد بيان انه يجب عليهم ولا يباح ولا يجوز تركه كما عقده في فاورد عليه انه
لا دليل في ترام المحقوق انه ليس لاحد الشريكين في القناة ونحوها اجبار الشريك الاخر على عمارتها فلا معنى للوجوب الا كان
في هذا البحث فتحيثهم في الجواب عنه فقال ويمكن الجواب بان هنا فوائد احدها انهم يأثمون بالترك ولم يجب النهي عن اضاعة المال
ولا دليل على انه يجبر على كل واجب الثانية انه اذا تحقق الوجوب كان للحاكم التسلط على اجبار على واحد من امور معينة اما
الصلح او البيع او الاجارة او القسمة ان امكنت لا لاحد الامور المتعددة فكان له اجباره في الجملة ومتعلقه واحد غير معين
من متعلق بكل واحد لا يجبر عليه بخصوصه وان اجبر على واحد غير معين وهذه فرع فائدة ثالثة انتهى مع ان في وجه
الاول مدفوع بما اشرنا اليه في ترام المحقوق وغيره ان النهي عن الاضاعة لا يوجب فيما لا يصلح الا بالخرج اذ هو ايضا اضاعة
للمال لا اصلاح حال اخرى مع انه قد لا يصلح بل قد يتفق مثله كثيرا فالنهي متعاكس لو لم يكن بد اولى حيث انه تضييع عاجل لامر
اجل محتمل على انه يمكن منع صدق التضييع على عدم التعمير بل هو ضياع ومنه كلية الكبرى في الاجبار على الواجبات ايضا
اذ هو دفع لجميع ادلة الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ونحوها والثالثة بانهم قد سدوا باب الاجبار على تعمير الاملاك
المشتركة في ذلك الباب وغيره حتى اني قد تتبعت بما لا ظن مثله من احد فلم اجد محتملا لما رام فكيف يحمل كلامهم فيما مضى
على المنع من الاجبار في الجملة وهنا على جوازه في الجملة اللهم الا ان يكون في قدر متيقن جواز اذن الحاكم للشريك في التعمير من مال
وهو نوع اجبار للممتنع عما يشتهيه وهو البقاء على الخراب والمنع من تصرف الشريك واشتغاله منه وقد انه يحق للحاكم
ان يقول له انت مخير بين ارضاء ضمان الملك لشريكك للتصرف فيه بالتعمير وبين القسمة وسائر الامور المعدودة وقد
ورد انه باتة في الوقف حديث صحيح يدل على جواز الاجبار على البيع وسائر انواع الانتفاع في كل ما لا يشاع مع ما لا رد عليه
والحاصل من الجميع ما بانه في مطلب الاحكام المعنونة من الوصية انتهى ثم ان المرجع في الاحياء الى العرف حيث لا حد له شرعا
كما مر مفصلا فقاصد السكنى يحصل احياؤه بالتحويط ولو بخشب او قصب وسقف عطفه على التحويط فيترتب عليه ايضا الفرق
الحفيان ومفاده اعتبار التحويط المحيط بجميع اجزاء الاربع السقف ولو ببيت منها في احياء الدار وهو المشهور في كلام الاصحاب
كما في ق خلافا للمصنف في كره حيث ان بعض الشافعية في الاكتفاء بالتحويط بدون السقف فارجعه في نق الى انه الكتف في
النوع بما يكفي للملك في نوع اخر كالوحوط [illegible] مع ان التحويط احيانا لحظيرة الغنم وفيه نظر اذ لو كان من جهة العدد
العهود لا كتفي بالمرض اليسير كثيرا وضعفه اذ هو احيانا لنوع الزرع فيما لا تحتاج الى الماء ولا الى المرابطة ولا الظن ان يرضى المصنف بهذا فالظاهر
اختصاصه خلاف ضرب الدار فقط اذ قد ينتفع في بعض الفصول او بعض الاصقاع منفعة الدار من التحويط بدون السقف سيما فيما
المقصود عدم تسقيفه كالمسجد فيكون الدار فقد المشترك بين ما فيه سقف او لا وان ضعف صحة السلب من الثاني بلا شبهة
فالمشهور فاسد المختار يكفينا لحائط الدار جميع اجزائها ولا اشتراط تعليق الباب في صدق الاحياء في شيء منها خلافا لا كثر

الشافعية في الاول وقاصدا للزراعة يحصل احياؤه بالتحجير بمعناه اللغوي اي منع الغير بساقية او مسناة او مرز بكسر الميم كما
قيل وهو جمع التراب حوالي ما يريد احياؤه والمسناة بضم الميم اكبر منه والا فالمقام بيان سبب للاحياء فكيف يعد تحجيرا [illegible]
الا ان يقال ان كل جزء تحجير والمجموع احياء وعليه فقوله وسوق الماء يكون عطفا على التحجير لا على ساقية وعلى التقديرين فظاهر
كلام الاصحاب كالفاضل ان سوق الماء ايضا شرط في الاحياء للزراعة اذا احتاجت الى الماء [illegible] الاكتفاء بالساقية والتهيئة
للسقي والمرز [illegible] ايضا والاول اظهر اذ المقام مقام السقي قبل الزرع قطعا او ما بعده يكون للزرع لا لتهيئة الارض فلو كان شرطا
في الاحياء لزم ان يكون الزرع ايضا شرطا وهو خلاف اتفاق الكل [illegible] ان الارض اذا لم تصلح للزرع الا بالسقي لا يتحقق احياؤها الا
به [illegible] اشتراط كلما يتوقف عليه الزرع في تسوية الارض وحرثها مرة او مرتين او ثلث او اكثر بعقد الحاجة كما في زرع الارز
في بلادنا وبدونه الماء وكذا تليين التراب والتقاط الاحجار والشوك وقلع اصولها وصب السرجين والرماد وتغليته كما في زرع [illegible]
اليها الا الواحد من جميع الاطراف ما يراد احياؤه كما قد يشعر به اطلاق المتن ونحوه بل عليه الاجماع في كره قال الاحتراز في الاحياء للزراعة
امور الاول جمع التراب حواليه ليفصل المحيي من غيره واعتبر هذا جميع الاصحاب قال وفي معناه نصب قصب او حجر او شوك
شبهه ولا حاجة الى التحويط اجماعا انتهى الا ان يقال ان مقصوده كالاصحاب التحجير وهو يحصل بما ذكر ايضا ولا يشترط الحرث [illegible]
اجماعا في المقام لا نشاع كالسكنى وكذا الاول كما يميل اليه كلام [illegible] حيث عزاه الى الشافعية ورد على اعتباره في كره وظني ان
الزرع لفظ او مقصود من اعتبر الحرث اعتباره فيما ذكرناه من عدم تهيئة الارض للزرع الا به ومن لم يعتبره فمراده عدم اعتباره فيما كان
الحرث مقدمة للزرع لا لتهيئة الارض [illegible] اشتراط [illegible] تهيئة الارض للزرع [illegible] فلا بد في الجمع
بين الاقوال بما ذكرنا وعليه فيجب حمل قوله يتحقق الاحياء في الغرس [illegible] وسوق الماء اليه على ما كان الغرس ابتداء الامر فانه اذا لم يسبقه
شيء فالبتة يكون هو جزء من سبب الاحياء ولا بعد احياؤه اذ لا يصلح للبقاء ولا يتهيأ للاحياء الا بالسقي فيكون هو جزء [illegible]
الارض بالتحويط وحفر الحفر والتسوية والساقية ونحوها للغرس بحيث كملت [illegible] قال انه بستان فلا حاجة الى الغرس ولا السقي
[illegible] فيما في المتن ايضا لفظ وبما ذكرنا يظهر ان الاحياء للزرع ايضا قد يكون ابتداء فيحصل احياؤه بما ذكر ايضا فلا يحتاج الى الزرع
وغيره ولو كانت الارض بستانا [illegible] فعضد شجرها او قطع المياه الغالبة وهيأها للعمارة التي ارادها فقد احياها فلا بد [illegible]
في تحقق الاحياء بدونه [illegible] التراب والتحويط ونحوها او اعتبار التهيئة [illegible] وعلى جميع ما يتوقف عليه الاحياء [illegible]
احياء شطوط الانهار التي يبلغها الماء في العادة ولو في بعض السنة اما الجزيرة الخارجة في النهر العظيم وغيره فيجوز احياؤها انتهى وقد
مر في التذكرة ما يدل عليه ايضا اذ هي [illegible] حريم لتلك الانهار [illegible] استحق [illegible]
كان [illegible] الاغلب [illegible] الانهار [illegible] الفرات [illegible]
لا يقال [illegible] ان الناس في كبار الانهار [illegible]
او الاسفل او الجانب [illegible] بالساقية ونحوها [illegible]
[illegible] الغالب [illegible]
[illegible] عدم العلم [illegible] المنع من احياء الشطوط [illegible]

البدن في الاشتغال بجي الحريم ولا شفاع هنا للناس كافة [illegible] حفظهم من هذا القبيل او اراد احد احياء حريم المعادن او سائر
ما كان الناس فيها شرع او اراد هدمها او اتلافها وتغييبها فان للحاكم المنع بل يجب عليه صونا لنظام المعاش عن الاختلال [illegible]
ولو نزل منزلا فنصب خيمة او بيت شعر لم يكن احياء وكذا لو احاطه بشوك وشبهه ولكنه يصير اولى به الا ان يرحل عنه ولو
بقي من رحله شيء وكذا ما حواليه مما يحتاج اليه للارتفاق ولا يزاحم في الوادي الذي سرح فيه مواشيه الا ان ينفصل عنه ولو
ارتحل عنه بطل الاختصاص وان بقيت اثار الفساطيط [illegible] خلافا لصاحب الغرائب في مسائل [illegible] فقال ما حاصله
ان الظاهر ان الاحياء لاجل اسكان الحيوانات يحصل بمجرد نضد الاحجار بعضها على بعض [illegible] منازل اهل البادية [illegible]
قال فحكمه بذلك حريم في ذلك الموضع بقدر ما يحتاجون اليه [illegible] الا ان يكون مراده نضد الاحجار بجعل الحائط [illegible] جميع
الجوانب [illegible] والشوك واشباههما من القصب ونحوه [illegible] لعدم الفرق الا بكثرة البقاء وقلته وهو
ليس بفارق [illegible] واحياء القبر بحفر القبر ووضع الميت فيها او تحويطه الاطراف [illegible]
الا ما يحتاج اليه القبور الموجودة [illegible]
[illegible] ويزيد [illegible] ولا ينهدم ولا يندرس [illegible] الناس [illegible] واحد [illegible]
[illegible] العادة [illegible]
[illegible] الكثرة [illegible]
[illegible] الامام [illegible]
[illegible] الاسلام [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible]
الاصحاب [illegible] الاسلام [illegible] الاذن [illegible] للامام [illegible]
الا ان [illegible] الاحكام [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] العادة [illegible]
[illegible] محمد وآله [illegible]

الفرائد في شرح القواعد للعبد الجاني [illegible] القزويني المهاجر

الى ههنا انتهى تأليف هذا المجلد يوم الاربعاء

رابع عشر شهر ذي قعدة الحرام [illegible] المجلد الثالث

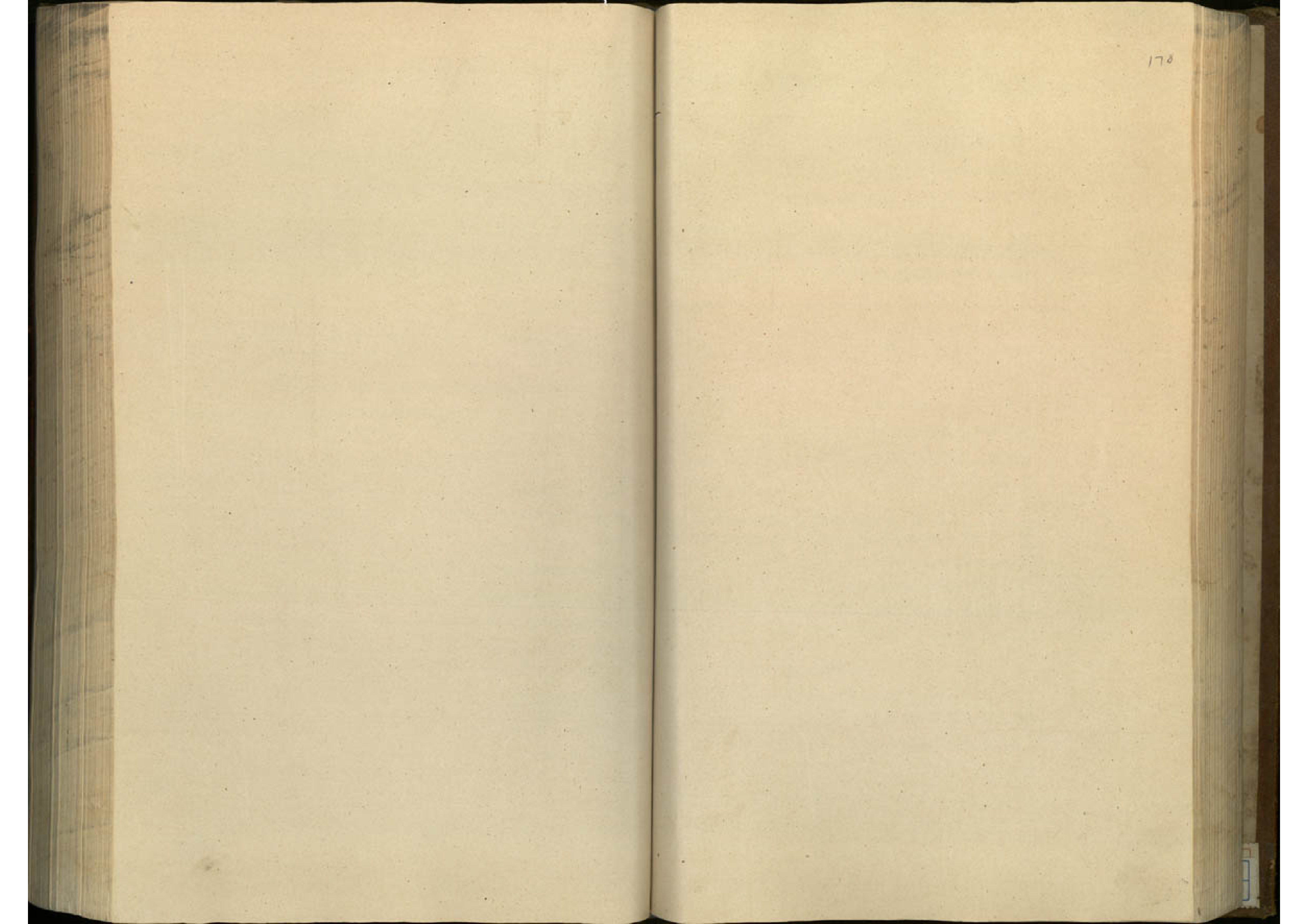
[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

١٢٦٩



بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة على خير خلقه محمد وآله الطيبين اما بعد فهذا هو المجلد الثامن من [illegible] شرح القواعد [illegible]

[illegible] هذا المجلد **كتاب الاجارة** [illegible] الترتيب [illegible] هذا الكتاب [illegible]

[illegible]

شرائط [illegible] تعريف [illegible] الاجارة [illegible]

[illegible]

مما لا يعقل في العقد تجدده شيئاً فشيئاً فلا يمكن [illegible] ومقدمة بيع المعاطاة ان التعاطي من الجانبين بمنزلة العقد كما يشير [illegible]
فيه [illegible] الا ان [illegible] من الفضاضة [illegible] ان ما اجماعهم على لزوم الاجرة بمجرد الامر [illegible]
[illegible] المستفيضة في باب [illegible] الاجرة المسماة [illegible] من المعاطاة [illegible] المعاطاة [illegible]
العقد الا العقد [illegible] جواز المعاطاة بطريق اولى [illegible] من بعض الاصحاب [illegible] باب اللقطة [illegible]
[illegible]
[illegible] المعاطاة [illegible] المعاطاة في الاجارة [illegible]
استحقاق المالك هذا العوض المعين [illegible] اجارة فاسدة [illegible] مع علمه بالفساد [illegible] ملك الامر [illegible]
المثل مع جهله [illegible] على استحقاق العوض المعين [illegible] صحة هذه المعاملة [illegible] المعاطاة [illegible]
معاطاة في الاجارة [illegible] القبض [illegible] الاتفاق [illegible]
[illegible] العمل والعوض [illegible] المعاطاة [illegible]
على الزام الاجرة المسماة للمالك [illegible] في مسئلة الامر والدفع [illegible] المستفيضة [illegible] المعاطاة [illegible]
[illegible] في اول المسألة [illegible] باب اللقطة [illegible] السلطان في موضع [illegible]
[illegible] الا [illegible] احد [illegible] في عدم كفاية المعاطاة [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] ولا المجاز [illegible]
[illegible] الاشكال في [illegible] في كتاب الحج [illegible] الكتاب [illegible] الفصل بين [illegible]
[illegible] الاشكال [illegible] الايجاب [illegible] بالخلاف [illegible] الاجارة [illegible]
العقود اللازمة [illegible] الايجاب [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] العقود اللازمة [illegible] الاستغناء [illegible]
[illegible] العقود [illegible] اللازمة [illegible] الاقتصار على [illegible]
[illegible] فالاصل عدم صحة [illegible] بالعقد [illegible] الاصل [illegible] البيع [illegible]
[illegible] المجازات [illegible] القرينة [illegible] المجازات [illegible]
كما عرفت [illegible] القسم الاول [illegible] الاجارة [illegible] العقد [illegible]
[illegible] اللفظ [illegible] المجاز [illegible] بالقرينة [illegible]
[illegible] الايجاب [illegible] ملكتك [illegible]
الا ان جميع هذا الكلام [illegible] ملكتك [illegible] الاجارة بالقرينة [illegible] المجازات في العقد [illegible] سائر العقود [illegible]
[illegible] بلفظ العارية [illegible] البيع [illegible] الاجارة [illegible]
المجاز [illegible] الاول [illegible] الثالث [illegible]

[illegible] في البطء [illegible] ان العلة [illegible] اللفظ [illegible] للاجارة [illegible] القسمين [illegible] الاعيان [illegible] في العلة
من جهة انه [illegible] العقد [illegible] حقيقة البيع [illegible] بيع المنافع [illegible]
ملكتك [illegible] بالنسبة [illegible] التمليك [illegible]
[illegible] في العقود [illegible] الزوجة [illegible] الكلام في [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] في الاول دون الثالث [illegible] العقود [illegible]
[illegible] الصحة [illegible] القسم الاول [illegible] في جميع العقود [illegible]
القرينة [illegible] المراد [illegible] المحقق [illegible] الاجارة [illegible] البيع [illegible] في الوقف [illegible]
مع القرينة فكيف يمكن دعوى الاجماع على [illegible] القسم الاول [illegible] الاول [illegible]
[illegible] العقود اللازمة [illegible] الاجارة [illegible] الاجماع [illegible]
الانصاف ان تعليل [illegible] العقود [illegible]
على [illegible] الحقيقة [illegible] العقود [illegible] الوقف [illegible] الكنايات مع القرينة
[illegible] الكنايات مع القرينة [illegible] الحكم [illegible] القرينة [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] الحكم [illegible] العقود
في الباطن [illegible] لفظ البيع [illegible] الاجماع على الاقتصار [illegible] الكلام [illegible] الوقف [illegible]
على المجازات القريبة مع القرينة [illegible] القرينة [illegible] القرينة [illegible]
[illegible] الكلام [illegible] الاقتصار [illegible] الايجاب على [illegible] القبول [illegible]
الاصل [illegible] الاصل [illegible] القبول [illegible] الالفاظ الحقيقية [illegible]
الاول من المجاز [illegible] الايجاب [illegible] الاستغراق [illegible]
[illegible] القسم الثالث من المجاز [illegible] الدليل على الاقتصار على الالفاظ الظاهرة [illegible]
الواردة في الاخبار [illegible] الاجارة [illegible] كصحيحة [illegible]
[illegible] الرجل [illegible] كصحيحة [illegible] الصائغ [illegible]
[illegible] كما عرفت في الصحيح [illegible] كصحيحة [illegible] زرارة قال قلت لابي عبد الله [illegible] الرجل [illegible]
[illegible] المستفيضة [illegible] الالفاظ [illegible]
[illegible] الايجاب [illegible] الاقتصار على الفاظها [illegible]
[illegible] الالفاظ [illegible] والفعل [illegible] المعاطاة [illegible]
والفعل [illegible] الناس [illegible] والفعل [illegible]
بالفعل [illegible] الا ان [illegible]

الافعال كلها اعم من الاجارة فالفعل بطريق اولى بخلاف ذينك اللفظين فان البواقي هاء للملك فتجري الاجارة بما هو مع القرينة الدالة على العهد
الصحيح مثله واما الفعل المحض فاشتهار الاكتفاء به ليس مختصا بالاجارة بل من البيع الى المرابحات كذلك وليس معاطاة او يشترط فيها ما يشترط في ما
بالعقد لا العقد وهنا كثيرا لا يجتمع الشرائط من التعيين ونحوه فلا بد ما من الحكم بكونه من باب عوض الاتلاف او غرامة الامر بفعل له اجرة
في العادة فانها ايضا فاعتبارات من قواعد الضمان فان الحمام من الاول وكذا حمل الدواب من بلد الى اخر باجرة معلومة وكذا ما تعارف في بعض
البلاد في بيع الطبيخ بقدر الشبع بدون الكيل والوزن فانه يجب قيمة الماكول على الاكل لاتلاف مال الغير بنية العوض لا مجانا وجميع اعمال
العملة والفعلة من البناء حيث يكتفون بمجرد امر الامر بعمل من الصناعة والبناء ونحوهما باجرة معلومة فانها لو كانت من قبيل الاجارة الفاسدة
لوجب اجرة المثل لا ما عيناه والاجماع ان المسمى مستقر على الثاني فليس [illegible] الا انصراف انيا بالاتلاف مالم يجد القيمة الا اخذ ايضا فتبدله [illegible]
[illegible] والرضا بالاتلاف اللازم على العوض يوجب [illegible] ما فان رضا [illegible] من طريق اولى وعليه [illegible] العامل او الامر في اثناء العمل
جاز لكل منهما الفسخ فيجب بعض ما عمله بنسبته الى المجموع وليس اجرة ما ذكر ولا غلط حولنا كالمعاملات الفاسدة لان الاصل الا بانضباطها
[illegible] الاجارة حقيقة في العقد وهما لم يتصل بالعقد اصح فيتقيد بانتفاء شرط من شرائط فيندرج في الاجارة الفاسدة فكذلك
[illegible] على مظنة البيع ونحوها ايضا من الفرار من سنخ المعاملة الفاسدة وتحريم الماخوذ وحاصله ان اسماء المعاملات كلها اسماء للعقود فيجب
[illegible] هاء في العقود فلم يكن عقد في البين لا يندرج في المعاملة اسم بل يكون من قبيل الرضا بالاتلاف فيجب عوض التالف بنسبة [illegible]
[illegible] المثل الى القيمة السوقية لا لان من جملة اسباب فساد البيع مثلا عدم العقد فلا عقد فيرجع بناء المتعاملين على كونه بيعا انه فاسد فيجب العوض
اعم بماهية البيع الفاسد قلت هو من قبيل السالبة بانتفاء الموضوع فلا يشمله البيع الفاسد مثلا اذا المفروض ان معنى البيع في كلام الفقهاء هو العقد
فاذا لا عقد فلا بيع ايضا على الا ان يقال ان المناط في الاحكام هو الادلة والدليل لا تشكو ابوه في ضمان الماخوذ بالمعاملة الفاسدة [illegible] ان
اختلاف بنية البيع او الاجارة مثلا لا مجانا فاذا انتفى القيد يتخلف الرضا ايضا فيكون اكلا بالباطل وبدونه الاذن والرضا اجارة فيما لا عقد فيه ايضا اذ
وقع بنية البيع او الاجارة او الكراية فيجب اجراء قاعدة البيع الفاسد عليه ايضا من الحرمة وضمان المثل او القيمة [illegible] في كل هذا استعمال الاجير
قبل المقاطعة بالمنفعة في المقام ثم الايراد الذي ذكرناه في الغصب من التناقض بين دليلهم هذا وبين دليلهم على عدم ضمان الثمن مثلا اذا علم المشتري بغصبية
الثمن من انه سلطه عليه وانه لم يجعل له عوضا لاالمال فقد اقدم على هدم ماله [illegible] بهذا ايضا واردا على دليلهم المذكور بعينه جارية في سائر وجوه
فساد المعاملة ايضا سورة العلم بالفساد اذ هو حال بان ما يأخذه لم يجعله له تعويضا عن ماله فاعطاؤه ماليته مقابله اقدام على الاتلاف الذي
بلا عوض كيف لا وغصبية الثمن ايضا وجه من وجوه فساد المعاملة فالسر فيه هو بعينه السر في سائر الوجوه ايضا ولا فالفرق الا ان يقال
باخذ الماخوذ بعوض المدفوع جهتين احديهما انه عوض من هذا المال وثانيتهما انه عوض من هذا المال لاجل هذا العقد وفي الغصب لما كانت الجهة
منتفية وفي سائر وجوه الفساد ثانيتهما فقط لا الاولى ايضا انه ان سلم جعل المال الا اخذ عوضا عن مال الماخوذ منه لمقابلة على البدل [illegible]
على هدر ماله [illegible] فقط ومقتضاه ان يكون ماله من جهة البيع هدرا من حيث قوتنا بعدم تلك العوض الذي عينه في البيع الا انه يتمّ ما
عوضا فقد احتج فيه الجهتان فهو لم يقصد عوضا لماله الا هذا فاذا لم يجعل عوضا لا بعنوان البيع ولا بعنوان اليد بل لو تنبأ ابتداءه لكان له ان يجب عليه ثمنه
المال في الذمة لا هذا بعينه فاجعل عوضا لم يجعله اثم عوضا وما جعله اثم عوضا لم يقصده وهيط ماله لاجله فاذا علم بذلك فقد اقدم على
ماله [illegible] فلم يكن له ان الماخوذ عوض لعنصر يصلح بمحض الاخذ ولا يجوز له الرجوع عليه ولا يرجع فيه لكان هنا ايضا كذلك اذ ما لا كل

اذا انتفى

اذا انتفى الاخر بكله بمحض الاخذ وكذا العدم ما لم يقتضه الماخوذ و التالف ايضا مالا يرضى به اصل المعاوضة اذا لم يجرى انه لا يملك مال الاخر
بل كالاباحة الرايية فالاشكال انه بحاله وكلامه لم يقدره كتابا الذي مرّ من الكل شرائط الجعالة استحقاق عامل المضاربة الفاسدة للاجرة وما في
في هذا الكتاب في جميع الاجارات الفاسدة ايضا من بعض ما ليس بعطيها الا ما ذكرناه نعرفه بالتحقيق باقية ثمة ايضا وحاصله فهذه في البيع الراوية ايضا وجه
ان مقتضى الاصل عدم اباحة ثمن المغصوب مع علم الدافع بالغصب ايضا فهو ما خرج بالاجماع فيبقى الباقي عليها ثم لا يبعد المصير لا يقتضي المسمى
عند الامر بالعمل والاذن في اتلاف المال لكونهما من الجعالة اللازم فيها المسمى بمجرد التسمية وعليه ينحل المستفيض مثلا باب الحمام فهذه
ما تقاه جعله بمجرد الامر والبيع او الشراء ونحوه مما تعارفا وكميع ضبطه ايضا لا اكتفاء ايضا بعدم منه عبادة الصيغة في الاجارة اشارة لا الخاصة بها
بعض الكلام باقية ثمة في مسئلة لزوم الاجرة بدفع شيء الاجير بعمل فيه مما كان من القرائن وكذا كان قولك بل اجاما انه ينقض قولهم ان الفعل لا
يجد انتفاءات الالة لا من سابقه لانه للتعلق بالمعاملة الوضعي لا تكليفي والوجوب للوضع هنا هو اللزوم والمسمى ادلة الا لايمكن ان يكون سرا لنا كما
كلا اجرة من العقود لان المتبادر من مطلقه بيان ومده على ما بعد تماميتها شرطا وركنا وجزءا فلا يتبعها الا اللزوم الشرعي وبه يحصل النفى التحصيل
في انتفاء الوجه الفاسد في المعاطاة اذ الاصل على ما ذكر بمعزل الزوال المستفيض ولكن نتمم كلام الامر به مشكل والبسط في الاصول والمستفيضة
من الرجل يكارى من الرجل البيت او السفينة سنة او اقل من ذلك او اكثر قال كراه لازم الى الوقت الذي يكاراه والخيار في اخذ الكراء الى رب
اخذ وان شاء ترك [illegible] الى المتعلق بالكراء لا يلزم رفعه الى مجموع الكراء من البداية الى النهاية لا زمان لم يعط ولزوم الكراء بعده لزوم العقد
فيحمل على الاول ويدل على لزومها ايضا خبر كان الكل اسما للاجارة ولا للاجير والخبر رجل من رفع ابنه الى رجل وسلمه منه سنة باجرة معلومة ليخيط له ثم
جاء رجل فقال سلم ابنك مني سنة بزيادة هل له الخيار في ذلك وهل يجوز له ان يفسخ ما وافق عليه الاول ام لا فكتب وجب عليه الوفاء للاول ما لم يعرض
لابنه مرض او ضعف في زوجه انه لا تبطل بالبيع لتعيين المؤجر وصلها او الاستيجار ونحو ذلك في الحال العقد المتعين المستاجر او الموجر بالاجارة
المطلب الثالث اذا امكن الانتفاع اجاما كانت العين مضمونة ايضا من اقتصار الكثير وجبره من تمسك الكلام على خلاف الصحيح فالقائل بانها لا انتقال مثل
الكتب من بلاد الجبر فمطالبة الدرهم من اوده لا الشراء فيختلف قال سماء على الكرة والوجهين بعدنه اشارة الذي بها كانت لك فيما كان السرى الموجر
حيث ذكر وجهين في بطلان الاجارة في فرع العدل الا الاصل والمستفاد العقد لا الزمه وطلاق الزوجة كان المستفيضة لا اريد لازمه لا انه
بل تعتبر الاول بالقضاء الوسط التقدير الثالث وعدم المنافاة للبيع حيث ان تعلق الاجارة المنفعة تعلق البيع والعقد وهاهنا ان
المتعلق في الثالث ولوالنسبة لما يعين امارة في المنفعة بتعاونه الاول كما يجري في النظر ان بخلاف الملاك الا اكثر فغايته تبعض الصفقة وهو
لا يوجب البطلان اجاما وعلى صحته مع اهل النقض في البيع المستفيضة ايضا كالصحيح عن رجل استاجر سفينة من رجل فباع الموجر تلك السفينة بحضرة
لم ينكر المستاجر البيع فكان حاضرا له شاهدا عليه فمات المشتري وله ورثة هل يرجع ذلك الشيء في ميراث الميت او يثبت في يد المستاجر الى
اجارته فكتب يثبت في يد المستاجر الى ان يتقضى اجارته وقريب منه غيره وفي الصحيح لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه على ان
الذي يشتريه لا يملك حتى ينقضي السكنى على ما شرط والاجارة قلت فان رد على المستاجر ماله وجميع ما لزمه من النفقة والعمارة فيما استاجره قال على
طيبة النفس ويرضا المستاجر بذلك لا باس وفي الخبر له ان يبيع اذا اشرط على المشتري ان له ان يتفضل من الشيء مال المطر كما في المسائلة الاولى
المستاجر في البيع لاجل فهم انه يوجب بطلان حق من المنفعة فاختصاص الجواب بهذه الصورة لا يوجب تخصيصا الدليل بها في ايضا دلالة على عدم علم الحق
في صحة الغيبة وعدم الاطلاع بالتخيير ولا قائل بالفصل الثالث باهي شرط فاسد باجماع الطائفة اذا اشرط على المشتري ان يملك المبيع الا بعد بناء نفقة

تتمّ اشكال تعلقه بلازم ايضا

نفس عقد البيع والشرط انما هو لتحقيق نفس العقد بالاجماع فاسد واما ما قاله في الدروس انه سئل شيخنا محمد بن الحسن عن رجل اجر ضيعته
هل له ان يبيعها قال ليس له ان يبيعها قبل انقضاء مدة الاجارة الا ان يشترط على المشتري الوفاء للمستاجر الى انقضاء مدة الاجارة فهو غير طاق
لما عليه الفتوى الان انه ليس غير شرط الوفاء على المشتري بل شرطه ان المنقول ما ارسله في اوجه فقال الاجارة لا علية الاثر [illegible]
بما هذا الا ان في لفظ البيع والشرى ظاهر في التمليك والتملك بحقيقتهما فهو على الصحيح فشرطه انه لا يملك بعدها في البيع
في نوع انه لا يملك بعد الملك وهو تناقض وعلى الظاهر القيد بهذا الغرض في البيع وان امكن وان لم يكن بينا فلا انه تناقض لا ينقض البيع
الاجارة اذ هذا عين النقض اذ لو لم ينقضه لما جعله بعد مدة الاجارة فلا يكون قوله ولكنه يبيعها الخ استثناء منه لا ينقض متصلا
بل منقطعا فظاهر انه تقييد لا يملك بالمنفعة في مدة الاجارة واضمار او ان ارتكاب الاستثناء المنقطع ومنافاة الاول اخبار الجهة فرع
واحد فيكون بعضها بيانا للاخر فالمراد الاخير يكون شاهدا على اولوية هذا التقييد واما المناقشة فيه بعدم مطابقته لقول احد حتى الشيخ
فاذ في النهاية مند تحته فقوله لا بد من توع سيما طرد وعدم من فيه الشيخ في قدر بين انقضاء عليه فلا يظهر وجه مناقشته لان اللزوم لا يقيد
فانه يبيع لكل بايع ان يبين العيب مع عدم المنفعة برهة من الزمن لوله والشرط الوارد موردا يبيع لا الوارد مورد الغالب في
المفهوم بل في عدم افادته لا اصل وجوب بيانه ايضا بل هو نوع من الغالب اذ اغلب ما يقع ان يكون فوقا لها الاشتراط فيه في الحقيقة
فلابد من تقدير في وظا ان مثل هذه العبارة في دفع المفهوم الضعيف بل في منع دلالته بعبعه على الوجوب مجازا ايضا كافية جدا على انه يمكن
نبادر الارشاد من قوله ولكنه يبيعه بعد لا ينقض البيع الخ الا ترى انه لو قال الطبيب لا تشرب الخلاف مع الفالج ولكنه بالماء قليلا لا يتبادر
منه الا الارشاد ولو سلم فغايته الوجوب فاين البطلان بعدمه ولو سلم فالبطلان يدفع بالاجماع المحقق في كتمان العيب المؤيد والاكثر
بحرمة الفصل سيما بعد الالتفات الى عدم القول بالبطلان بتبعض المنفعة ولو في جزء يسير فانه يجري بدليل عدم البطلان بتبعض المنفعة في
معنا في الشهرة البالغة بل الاجماع ثم اطلاق الفتاوى والنصوص باطلاقها النهاية في البيع من اللزوم بديهة اللطيف على عدم
بيع العين مع المنفعة لها اقتضى قلنا بوجها الوجه لما وضعه المستاجر لو وجد ما لم يحتمل البطلان بالنسبة الى المنفعة فيما يحال للبيع الى ما احده
مع منفعة مثلا الا اخر او غيره فان المنفعة لا تتعلق بالبيع لا يكاد في الغبطة تختص بصحيح بيع ما لا يجوز بيعه الغير بعد الجارية فلا يتعلق
الجميع ما يبيع البيع لا رقبة عمله الا الاشارة ايضا ولكنه مدفوع بان المنفعة المتصلة بالمبيع داخلة في البيع بدلالة لا التزام اجماعا وعقلا الا ان الملك
من هذه الدلالة برفع ترتب الحكم عليها فيكون حالها حال الفضول في العين فاذا اجاز المالك برفع المانع بالمرة بخلاف المنفصلة فانها لا دلالة لفظ
في البيع بوجه فلو بيع بيعها الا بدفع الاجازة فانه الغبطة فيجيء المناقشة المزبورة ثم انه لا يبطل البيع الاجارة فكذا العكس والمنفعة
ما لو باع عينا مسلوبة المنفعة مدة معينة ثم اجر هاما او لغيرها لا ستيفاء المنفعة والثالثة ما لو اجر العين واجر المالك ليستوفي هذه المنفعة على الاجارة
هذا العين واجرت بطل الاجارة لتخلف الغبطة فانها فرعية على الاتصال بالمنفعة من البيع واجارتها ملاحظة بل يحتمل البطلان الاجارة في العكس
والغبطة بكلا شقيها ايضا اذ متعلق الاجارة العين فاذا بيعت واشتغلت الى الغير لا يبقى للموجر سلطنة عليها بوجه فيبطل المنفعة ملكا له
فلا يجوز له التصرف في العين بوجه للاجارة من اعظم انواع التصرف فيجيء طريق نقل المنفعة الى الغير في الصلح ثم في جملة ذمته نوع لزوم الاجارة
ايضا انه لا يبطل بموت احدهما ولكنه يظهر لك انه بموت وجاهد بل انه احد خلافا بين المتاخرين في ذلك ايضا ووجه لمنافرته الجمع بل يحتمل انه يظهر من
بعض الازمنة شهرة القدماء ايضا عليه مع انه يحكي في الغنية مسئلة موت احد الثلاثة في الاستيجار عن رضاع الاجماع على انه لا خلاف في ان موت المستاجر يبطل الاجارة

الفصل والمورث والاستقراء العقود اللازمة وتحوي كل ما تعلق منها بالاعيان فان سلطنة على انتقال العين لا مما يقتضي سلطنته على انتقال المنفعة
وحدها بطريق اولى فعدم بطلان الاول بالموت واستمرارها الى انقضائها للاخير ايضا بطريق اولى وخصوص بل الصحيح لابراهيم المستقيمة
الظاهرة في عدم البطلان بالبيع وفي الاخير في خبر من رواية لا ولى كتبت الى ابي الحسن عليه السلام وسئلته عن امرأة اجرت ضيعتها عشر سنين على
ان تعطي الاجارة في كل سنة عند انقضائها لا تقدم لها اجارة ما لم يمض الوقت فماتت قبل ثلث سنين او بعدها هل يجب على ورثتها
انفاذ الاجارة الى الوقت ام تكون الاجارة منتقضة بموت المرأة فكتب ان كان لها وقت مسمى لم يبلغه فماتت فلورثتها تلك الاجارة فان
لم يبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلثه او نصفه او شيئا منه فيعطي ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت ان شاء الله والمناقشة فيها بضعف
سنده واختصاص دلالتها على عدم البطلان بموت الموجر الذي قد قال به بل نسبه في الانتصار عندنا اصحابنا مدفوعة بضعف بان الضعف
فيه انما هو لابراهيم بن محمد الهمداني وهو كذلك الاخير غير كاظم لمن راجع حاله في رجال الشيخ الجعفري واختصاصها بان ترك الاستفصال عن جهة
المستاجر ومورد كاف في التعميم مع انه فصل بخلافه شهرة والاجماع على الاطلاقين كما عرفت اولها واما الثانية فان البطلان بالموت لم يقل احد
الشهرة في تعمة والاجماع في الغنية بخلافه في العرف مثل هذا الفصل مع ان من تاخر من لم يجد بدا من القول بالتسوية في الغرض بنسبته في المعظم
الاصحاب مع انه قال بعد وفيه خلاف والجمع بينه وبين انه الاظهر عند اصحابنا لا يمكن الا بان يجعل الاظهر على معنى الوضوح والاشتهار
مع ان كان القول به موجودا الا انه اشد الطهور وعدم وضوحا لمن عاشرهم او باشر طريقتهم على انه معارض بدعواه الاجماع على البطلان
والترجيح لعدم اشتهر بها يحتاج الى منشاء وهو كثرة القائل بوجوده ولتطرقهما ايضا اجماع بخلاف مطلقا فان مستند ثان معلوم الاجماع الخ
ايضا اجماع بخلاف مطلقا ليس فيها ما تحقق الاجماع فاذا بطل القول بالفصل تعين المصير الى احد الاطلاقين ويكون الاول باحد شطريه مستندا
الخبر المزبور وشطره الاخر مستند الى ترك الاستفصال بمرادها ومورد العقود والاجارة والاستقراء والاصل واجماع المتاخرين بل
الشهرة القطعية المتقدمة بخبر والثاني بلا شطر مستند الى اجماعي في وطء والشهرة المطلقة فيرجع جميع المسئلة من جهة الى التعارض
والاجماع ومن اخرى الى التعارض الاجماع المركب المستند باحد شطريه الى النص والاجماع البسيط الخالي من النص الحقيقي ومن ثالثة الى التعارض
اجماع المتاخرين وشهرتهم المستندين الى النص في الجملة والاجماع القدماء الخالي من النص ومن رابعة الى التعارض بين المقرب بحاله الثابت من خامسة
الى التعارض الجمع ما ذكر والاجماع المحكي ومن الواضح ان الترجيح في كل من المسائل الخمس يكون في جانب النص ان نحو من طرف الشبهة البالغة حد
الاجماع فلا اقل من ترجيح الجمع عليه سيما والاجماع من ثلث والغنية ولا سيما انها بانفسهما قد قرحا الخلاف ما الشيخ فطعن واما ابن زهرة
فانه قال وتنفسخ الاجارة بموت احد المتعاقدين بدليل الاجماع المشار ذكره لان من خالف في ذلك من اصحابنا لا يعتد بخلافه انما الاجماع
انتهى مع ان المخالف هو علم الهدى والحلبي وابو الصلاح الذي ادى بالغنية غالبا الموافقة ايضا الفتوى ومدعي الاجماع كيف لا يعتد بخلافهم
في الاجماع على انه كيف ارباب القول بالبطلان لم يستدلوا عليه بعموم الانعقاد استيفاء المنفعة كان الموت الموجر وتعذر استيفاء
الكائن الموت المستاجر لانتقال المكلفين بالموت منتقلان الى الورثة ويا انه ربما كان غرض المالك تخصيص المستاجر لتفاوت الاغراض بتفاوت المستاجر
وهما ما فساد بهذا ما لا يخفى بمرجح المسئلة الى الاجماع المستند الى ما اسعد الى جهة التفصيل بين ما جح فساده وبخفى بالطهرة الثالثة
دون الاولى واما اجارة الوصي والحاكم ونحوهما من الفتاوى الجمهور من عمومهم الموجب الفساد وعدمه ومنها الا ان يبعها الى بعد من القسمين البطلان
ان مرجع الغنية ان تحقق الاجماع لما هو مخالف ان من خالف فيه وهو معلوم بالبطلان وان لم يقع الخلاف بعد انه لم يقع ما تحقق لو في العلم

اجماع المتأخرين على الخلاف بلغ هذا المبلغ فلولاه لما ادعاه ومثله وهي عظيمة في الاجماع وانه جسارة من في عصرهم ويقرب من عصرهم
تقدما او تأخرا على الخلاف لا تكون الا لعدم قطعهم بتحقق الاجماع في جميع المسألة لما ان اختلاف الزمان والاسباب والدواعي [illegible]
عند تحصيله فادعى احدهما الاجماع ونفاه الآخر او توقف فيه مثل ذلك الاجماع حجة على من تأخر عنهما ام لا والحق هنا ايضا التفصيل
بين درجة الشخصين في الفضل وكثرة التتبع وقلته ومن الواضح ان درجة السيد والحلي ومن معهما لم تكن بأدون من درجة الشيخ
وابن زهرة في التتبع الذي هو المنشأ للاجماع وتبعهم ايضا اكثر من تأخر عنهما بل قولهم باق الى يومنا هذا ومشهور فقد علما فان دعوى نقله
منصوص لا [illegible] احدها ان يكون الموجر موقوفا عليه فيموت قبل انتهاء المدة وقد دفع الاستثناء المحض الاخراج والاخراج من عدم
البطلان لا يدل على البطلان لاحتمال التفصيل والوقف فلا صريح بالمقصود قوله فالاقرب البطلان في البقية ولو لم يقبضه البائع فيرجع المستأجر
على ورثة الموجر ان يقبض له مال بقية الاجرة كما صرح به جماعة من دون رد عليهم انه لان الموت كاشف عن عدم استحقاقه للبقية لان
الموقوف عليه وان قلنا بملكه للعين الموقوفة فملكيته مغياة في الواقع بموته ولذا لا تجوز له الاجارة فعلها بالمرة بخلاف الطلق فانه
مملوك مطلقا فلذا تملك الاجرة فكيف تنافيه مدة معينة وانتقاله للورثة محض تفضل منه وهذا صريح قولهم ان الطبقة
الثانية تتلقى العين الموقوفة من الواقف دون الموجر ولعل الاقرب في المتن ايضا الاحتمال الآخر وهو تلقيها من الموجر او الاقرب ما الملك حقيقة
والاصل في المالك التسلط على المال والعلم لو ان الاجارة انفسخت ابتداء بالعقد واللزوم فيستصحب ومنعه الجميع وامنع بعدما ذكر
نعم لو كان ناظرا مطلقا او بعقد من زمان الاجارة فالاظهر الالحاق بالاخلاف فيظهر الاحتمال الآخر بل قضيتها الا البطلان لو مات الناظر قبل وجود البطون
الثانية لاستحقاقه في شرح قوله ولو مات الموجر الخ بل كلامه في الوقف صريح في عدم البطلان لانتظام الجميع وهو ناظر مناهم ولذا كان المنفعة
الثانية ايضا موجودة حين الاجارة كان له الاجارة من دون بحث ولا خيار لهم ثم هذا ليس من جهة الوقف عليه بل النظر بالاستثناء
منقطع لاستثناء الذي رأسا او المستفاد منه جزئية ما يأذن من اشتراط كون الموجر مالكا للمنفعة مدة الاجارة هو الموجر المالك لا الناظر
والموقوف عليه ليس كذلك وثانيها عكسه الا ان يكون ناظرا ايضا فاذا اجتمعا فطريقان ايضا وثالثها الموصى له بالمنفعة مدة حياته فانه لو اجرها
مدة ومات في اثنائها بطلت الاجارة كما في ذلك ايضا وكذا العكس كما لو استأجر شيئا بنافع جميع المدة ولكن لا ريب في صحته لو لم يبت [illegible]
الاصل فان فيه احتمال البطلان من حيث عدم تعلق الاجارة بالمنفعة بل بالعين التي ليست للموصى له موجود وان ضعفه ايضا ومثله
المحبوس عليه والوقف المنقطع الآخر الراجع الى الحبس لا الوقف عند جماعة ورابعها ما لو شرط على المستأجر استيفاء المنفعة بنفسه فانها تبطل
بموته كما في ذلك ايضا وان كان مقتضى عدم بطلان العقد بانتفاء الشرط او انتهائه العدم بل الخيار للمالك الشرط لو كان معها للبقية ولو مع [illegible]
معاوضة ما لو شرط استيفاء شخص معين فات وخامسها ما لو كان الاجارة في مرض الموت فانها تبطل الى ان لا تزيد على
الثلث على قول تقدم في المحجور ولا يتعلق من خيار المجلس كما لا يحتمل بالبيع عند الاجارة ايضا لاختصاصه بالبيع وكذا خيار الحيوان وخيار الثلاثة
ونحوها ويثبت خيار الغبن والعيب والرؤية لانها من توابع المعاوضات كما في ذلك وتقتضيه تعليله المزبور ان ما علم وجهه فيما ثبت ولا
فلا يثبت خيار التصرية والتدليس ونحوها ان صححنا مثل ما ذكر فالمدار ترتب الغرر او اختلاف الغرض كما في خيار الرؤية فان تخلف الوصف
وعلى ما يختلف به الغرض وان لم يكن غرر ولا غبن وكذا التدليس والعيب ونحوها وقد علمت انه من الاول فهو جار في جميع المعاوضات وما [illegible]
ولو اشترطا خيارا لهما او لاحدهما او لاجنبي صح بلا خلاف سواء كانت الاجارة معينة كان يستأجر هذا العبد او في الذمة كأن يستأجره

لاجل البناء من دون تعيين البناء او غيره للعموم للخبر خلافا لبعض العامة فخص خيار الشرط بالمطلقة لا المعينة وهو تحكم كما في ذلك
ولكن مقتضى المقابلة ان يكون المقصود ما في الذمة عدم تعيين البائع اي استأجره لاجل تحصيل البناء سواء باشره هو او غيره ثم
اختلفوا في صحة اشتراط خيار المجلس على قولين اولهما الصحة للعموم للخبر وثانيهما حكاه في ذلك من دون تعيين القائل فتوقف فيه كما في ذلك
من بعض حواشي الشهيد لان المجلس يختلف بالزيادة والنقصان فيصير الشرط مجهولا لمجهولية الشرط والاصل في الشرط المجهول البطلان للغرر
وانما جاز في البيع للنص لا الشرط فلو فرضنا شرطه خيارا تأكيدا او نائبا لو اسقطا الثابت بالنص قبل العقد بشرطه في ضمن عقد لازم
الحرام ثم ابتغاه بالشرط في ضمن عقد البيع لجاء الاشكال المزبور ايضا ولكن هذا الوجه كما ترى تام في بطلان الشرط بل في ابطال الاجارة ايضا للغرر
الغرر فيه فالتوقف حينئذ الى المزبور كما هو الاظهر الا ان يعينا مدة المجلس وان خرج عن خيار المجلس المصطلح ثم هذا الفصل كالذي قبله
الاجارة وربط هذه المسائل بها انما هو بواسطة قوله وهو لازم من الطرفين الذي هو بنفسه مرتبط بالمعية لكونه من عوارضها **الفصل الثاني**
في اركانها وهي ثلاثة المتعاقدان في البيع من الاركان ايضا كما في ذلك ولا يخفى ان المعروف من الركن ما كان داخلا في الماهية فاذا كانت الاجارة
عقدا كما هو حاصله فلا يكون شيء من هذه داخلا فيها العدم دخولها في مفهوم العقد كما في ذلك وان ضعف بان العقد مركب من هذه الخمسة
شبهة فكيف لا تكون داخلة فيه وان وجب من مفهوم العقد مطابقة بل تضمنا اربعا ايضا فان التمثيل الثاني والثالث وهكذا الا ان يلتزم الاول
داخل الاول وهكذا ايضا في العقد فان قلت ان الداخل في العقد هو مفهوم هذه والمعدود ركنا مصاديقها وان كان اعتبار المفهوم في العقد
كونه مقابلة المصداق ومرادا الرقالة فكان له مقام التعريف يقصد منه ويراد بجنسه ان يكون في مقام بيانها الركنية ايضا كذلك فلعل المراد وهذا
المفهوم فيبين احكام المصاديق لكونه مقصودا بالذات فان قولنا المحل هو العين التي تعلقت الاجارة بها ما يمكن التطبيق بذلك كان يراد من المحل
ما كان في ضمن العقد ابتداء كالدار والدابة والآدمي ونحوها المذكورة في العقد لفظا او المقصودة بها ابتداء ومصداقا بالاساس بل وكذا العوض
المنفعة حكمية كان كل منها يبين في مطلب المطلب الاول في المحل ويبين فيه انه لا يجوز جميع اجارتها بيع اجارتها بلا خلاف في الحل في العينية
المعروف وانما في هذه القطعة نحو القطيع ومثله من يرد كان المقصود جزءا منه فحق انه اكثر في الشاة بيع اجارتها للحلب لا يصح اجارتها
واما اقول ان المقصود فيصح في العارية بجواز اجارة الدراهم والدنانير ان فرضت لها منفعة حكمية كالتزيين بها والضرب على طبعها ونحو ذلك
في اجارتها الذي بها باؤه وايضا قطع بعدم جواز اجارة الاطعمة للتزيين المجلس وجميع الدراهم والدنانير في الشطر بها بادئ ثم مقتضى المحكي
كما هو مستند ذلك التعليلية الا ما خرج بالدليل مضافا لشاة الحلب فان حكي الاجماع من كره على عدم جواز اجارتها لذلك لا مع اجزاء الاصل والاناخرح
الاجارة بالاجماع والنص الصحيح فيجب تخصيص الاجارة عليه واما الحل للقراب فاجارته ايضا كانت محل نظر وان جوزها المتن هذا هو الكلام في الحرف
واما المفهوم فظاهر ثبوته بكلها نحو ثبوت المنطوق فقط فكيف يشمل عدم الخلاف المنقول على هذه القضية مع انه ايضا صرح المحكي ان المقصود
من كل من الاعارة والاجارة بقاء العين ومن ذهاب المنفعة فاذا لم يجز اعارة شيء مع كونها من العقود الجائزة التي هي محل السعة والمسامحة لم يجز
طريق اولى ولكنه ينتقض بصحة اجارة المرحوم اعارته نظرا الى ان ظاهرهم في تعريفها العارية ومقامها عدم جواز اجارة الوطء وادلة عليه الخبر
الذي تقدم في الغصب انه من استعار حرا صغيرا فعيب ضمن واما الاخبار الدالة على صحة اجارة الارض لاجل ثمرة اشجارها وشجرها اذا الموثق من الحلبي
يستأجر الارض وفيها الثمرة فقال اذا كنت تنفق عليها شيئا فلا بأس ولا موثق الحلبي يستأجر الارض وفيها نخل اثمرة سنين قال ما
ان كان يستأجرها حين تبين طلع الثمرة ولا تعقد فلا بأس وان استأجرها سنين او ثلاثا فلا بأس ان يستأجرها قبل ان تطلع الصحيح

عن ابي عبد الله قال تقبل الثمار اذا تبين لك بعض حملها سنة وان شئت اكثر وان لم يتبين لك ثمرها فلا تستاجرها [illegible]
بل حملوها على المساقات كما يأتي [illegible] اذ لو كان المقصود منها الاجارة لكان قبل ظهور الثمرة اولى بالمنع من ما بعده اذ اصل الاجارة [illegible]
مشروع لنقل المنافع المعدومة عند العقد ولا اقل من كونه مثل ما بعد الظهور فالتفصيل قرينة على ارادة المجاز من الاجارة فانها [illegible]
على من تصفح ابواب المزارعة والمساقات والاجارة عرفا يطلق على امثال ذلك بل هو شائع بين الشيوخ عند عامة الناس [illegible]
عنها كلام عرف لسانهم من الاستعمال [illegible] الاجارة في جميع الحبوب والخضراوات ايضا كذلك وقد وقع في [illegible]
الاوزاعي فانه كما اشرنا اليه في تعريف الاجارة ايضا ومن القرائن على هذا الحمل اشتراط اتفاق المستاجر على الثمرة في الموضع الاول [illegible]
مبتنى لاحتمال ما جعله من الجزء على ان تعلق الاجارة في الاولى الارض فلعل الثمرة من التوابع كالثلاثة الاول فيقع الصحيح في مسألة
ايضا بالنقل انه بجامع الصلح والمساقات [illegible] من الاستيجار ان لم يتبين الثمر فلا يصح الاستيجار عند علماء
[illegible] الا بضم الشرط [illegible] ان المشهور لا يجاوز القاعدة المشهورة [illegible] الاخبار [illegible]
[illegible] من هنا [illegible] استقراء [illegible] اجارة الاعيان لاجل الاعيان
[illegible] الاستقراء [illegible] العلل والقاعدة [illegible]
لو لم يتم [illegible] الاخبار [illegible] فلا اقل من التساوي فيبقى الاصل سليما واجارة المشاع جائزة كالمقسوم اتفاقا كما ان ذلك
جائز بلا خلاف الا من بعض العامة حيث منع من اجارته لغير الشريك واستصحاب الجواز اذا كانت الاشاعة طارئة [illegible] اجارة
[illegible] تسليمه الا باذن الشريك [illegible] بالاشاعة [illegible]
[illegible] سقوط الخيار في البيع بما ذكر يقتضي سقوطه هنا بطريق اولى [illegible]
[illegible] تعليل سقوطه بالتصرف في البيع بانه رضي منه [illegible] اجارة العين المستاجرة ان لم يشترط المالك عليه التخصيص للمستاجر بالمباشرة
للانتفاع منها اجماعا منطوقا ومفهوما [illegible] على المنطوق [illegible] المفهوم [illegible] المنطوق ايضا [illegible]
[illegible] في هذه المسألة هنا وفي باب المزارعة والاصل فيها [illegible] الملك فانه يقتضي سلطنته [illegible] المنفعة على التصرف فيها
باي نحو شاء [illegible] هنا وفي باب المزارعة ولا بد من مشاهدة [illegible] او وصفها بما يرفع الجهالة [illegible]
[illegible] المشاهدة [illegible] العقود اللازمة من اشتراط صحتها برفع الغرر [illegible] العقد [illegible] العلم بالمنفعة [illegible]
بالمشاهدة او بالوصف [illegible] العدد [illegible] والكيل والوزن [illegible] الغرر [illegible]
[illegible] المسافة [illegible] الثانية [illegible] الثالثة [illegible] اجارة [illegible]
[illegible] الثالثة [illegible] المشاهدة [illegible] البيع ايضا [illegible] المشاهدة والوصف [illegible] بالغالب [illegible]
في العوض ايضا [illegible] لكون المستاجر [illegible]
[illegible] المشاهدة او الوصف [illegible] البيع ايضا [illegible] المشتري [illegible] الاجارة [illegible] فسخ البيع [illegible]
[illegible] بالمنفعة [illegible] اجماعا [illegible] بالعيب [illegible]
نقص المنفعة المستوفات بالاجارة [illegible] تسليم العين [illegible] الاجارة [illegible] المستاجر [illegible] زيادة [illegible] القيمة

ثم هل الاجارة [illegible] اختصاص الارش بما يوجب الزيادة او النقيصة في اصل الخلقة

في اصل الخلقة كما صرح به [illegible] البيع ايضا وان كان الاطلاق الارش بالعيب [illegible] كلام الجماعة [illegible]
في الاصطلاح اللهم الا ان يجعل تفصيل العيب في النقص [illegible] وتخصيص الارش في بابه [illegible] على الحصر [illegible]
[illegible] العيب [illegible] في الاشباه [illegible] الجماعة [illegible] على التبعض والشركة [illegible]
مسقطات الخيار العائدة من التصرف والرضا وغيرهما هنا ايضا [illegible] الادلة من التعليل [illegible] التصرف في البيع بانه رضي منه [illegible]
[illegible] عدم السقوط بالتصرف [illegible] العيب [illegible] التصرف [illegible]
على عموم مسقطية التصرف للخيار في كل الابواب وجميع الخيارات الا ما خرج بدليل خاص [illegible] البعض
يحكم ببقاء خيار التبعض في البيع بعد التصرف [illegible] الاصحاب [illegible] عموم مسقطية التصرف [illegible] المشتري
للعين الموجرة المستاجر [illegible] الجواز [illegible] البيع [illegible] وهل ينفسخ الاجارة ام لا [illegible]
عليه الاجرة والثمن [illegible] العبارة [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] العبارة ان الاقرب جواز البيع [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] اصل البيع [illegible] احتمال انفساخ الاجارة [illegible] المنافع [illegible]
على المنافع [illegible] فساد البيع ايضا موجود [illegible] امتناع المعاوضة على المنافع [illegible]
[illegible] فساد البيع [illegible] وسبق الاجارة [illegible]
[illegible] احتمال الانفساخ والفساد [illegible] صحة الاجارة [illegible]
[illegible] تفكيك المنافع من الاعيان في المعاوضات والتفكيك [illegible] الاستقلال والاستقلال [illegible] صحة العقد
[illegible] الارتباط [illegible] للاستقلال [illegible] الارتباط [illegible] احتمال الانفساخ او الفساد [illegible]
المستاجر معيبة بعيب [illegible] المنفعة [illegible] العيب [illegible]
المنفعة [illegible] الاجارة العين [illegible] المنفعة [illegible] الارتباط [illegible] الصحيح [illegible] العيب [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
الادلة من الاصل والعموم [illegible] العقد [illegible] المقصودة [illegible] البيع [illegible] العكس [illegible]
[illegible] العقد العين [illegible] البيع [illegible] والعكس [illegible] الارتباط بينهما من حيث [illegible]
[illegible] الارتباط بينهما من حيث العيب [illegible] الصحيح [illegible] العقد [illegible] الخيار [illegible] البيع [illegible]
الحق في توجيهه [illegible] العقود [illegible] الصحيح [illegible]
[illegible] العيب [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] الفسخ [illegible] العقود والاعيان والمنافع في الاحكام [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible] المعاوضات [illegible] المنفعة [illegible] عليه

كما في بيع ملك وتعلق الارث الاخرى به تنبيها بانه تصرف والتصرف يسقط الخيار فاجابا عنه بان المعقود عليه في الحقيقة هو المنفعة وان جرى
العقد على العين والتصرف في المنفعة انما هو في المستوفى دون ما لم يستوف ان المعقود عليه هو المجموع من حيث المجموع والتصرف فيه انما يتحقق
بالتصرف في المجموع وما وقع هنا هو التصرف في جزء منه لا في المجموع [illegible] بان المعقود عليه في الحقيقة هو
المنفعة هنا وبين الحكم بان مورد الاجارة العين في اصل المسألة [illegible] عليه ان مورد الاجارة العين [illegible]
فيها لا في المنفعة [illegible] لكان اولى وان ضعف ايضا بانه اي تصرف في العين اقوى من استيفاء منفعتها من الركوب ونحوه وضعف
منه ما احتمله [illegible] من ان الصبر على العيب [illegible] فلا يسقط الخيار بالتصرف كما في العين فانه لو تم لعم البيع وغيره ولا بطل جميع مسقطات
الخيارات فالاجود كما [illegible] ايضا السقوط مع استحقاق الارش [illegible] في حيث القدرة على التسليم وعلى الاول لو [illegible] فسخ
اختيار قبل التصرف ايضا ثبت له الارش [illegible] جميع العوض [illegible] من جماعة [illegible] الفسخ او الرضا [illegible]
في ذلك [illegible] ان العقد انما جرى على هذا المجموع وهو باق فاما ان يفسخ او يرضى بالجميع وضعفه بان الاطلاق [illegible]
على الصحيح كان الجزء الفائت او الوصف مقصودا للمستاجر ولم يحصل وهو يستلزم نقص المنفعة التي هي احد العوضين فثبوت الارش
فيها [illegible] وفيه منافاة لتعميم العيب على ما لا ينقص المنفعة واختصاص الارش بصورة نقص المنفعة اظهر وبعض الكلام بانه في
حيث القدرة على التسليم ثم طريق معرفة الارش ان ينظر الى اجرة مثلها سليمة ومعيبة وينظر الى التفاوت بينهما ويرجع من المسمى بتلك
النسبة [illegible] اختار الفسخ [illegible] على القول [illegible] ان يمضي من المدة ماله اجرة فلا شيء عليه وان كان بعد
مضي [illegible] استيفاء منفعتها فعليه من المسمى بقدر ما مضى ثم ان تساوت المنفعة في المدة قسطت على اجزاء المدة وان اختلفت [illegible]
اجرتها في الشتاء اكثر منها في غيره [illegible] في بعض المواسم [illegible] مختلفة رجع في التقويم الى اهل الخبرة ويقسط المسمى على حسب قيمة
المنفعة كقسمة الثمن على الاعيان المختلفة في البيع وان كانت العين المؤجرة مطلقة موصوفة [illegible] انفسخ العقد في
المعيب [illegible] الارش ايضا [illegible] الموجر الابدال [illegible] الفسخ [illegible] الارش [illegible] الفسخ او الارش [illegible]
[illegible] الارش [illegible] بنسبة العيب [illegible] مع وصف [illegible] الصحيح هذا الفرد [illegible]
[illegible] الصحاح من تلك [illegible] على الموجر تسليم [illegible] الصحيح [illegible] عدم السقوط بالتصرف ولا ثبوت الارش
[illegible] الابدال او الرضا بها لان المعقود عليه [illegible] هذا الفرد [illegible]
عليه [illegible] ما قيل من ان العقد قد [illegible] الفسخ [illegible]
هو [illegible] العقد فكيف يجوز [illegible] فالاظهر ان هذا [illegible] من باب [illegible]
[illegible] من العين والشركة [illegible] البيع فان رد المستاجر العين لعيب بعد [illegible]
فالمنفعة للبائع بلا خلاف [illegible] لان الفسخ ازالة العقد والفرض ان هذه المنفعة لم تكن داخلة في هذا البيع [illegible] يرجع الى البائع [illegible] كل فسخ
عود الى ما قبل العقد فكل من [illegible] العوض يرجع اليه [illegible] وكل من [illegible] العوض [illegible]
ولا اصل [illegible] الرجوع الى المشتري لكون المنفعة تابعة للملك [illegible] ايضا بامتناع التبعية بسبب الاجارة
فيستصحب [illegible] تلفت العين قبل القبض او عقيب القبض بلا فصل زمان يقبل الاجرة بطلت الاجارة مع التعيين بلا خلاف [illegible]

ايضا بلا دليل [illegible] عليه كما اعترف به البعض [illegible] المتعلق فيكون كتلف المبيع قبل قبضه [illegible] المنفعة هنا بتمامها [illegible] قبض
في البيع كان استيفاء بعضها كقبض بعض [illegible] مع ان حكاية فوات التعلق مصادرة والتشبيه بالبيع قياس لا نقول به [illegible] قبل القبض
[illegible] البيع [illegible] من مال المستاجر [illegible] بالمال والعقود [illegible] وعدم [illegible]
[illegible] بلا تعد ولا تفريط [illegible] من خصوص [illegible] في رجل [illegible] استاجر منه [illegible] ان كان ضيع شيئا
[illegible] مال الاجارة [illegible] منفعته [illegible] ضمان منفعته [illegible]
فيه وجه [illegible] المناقشة التي ذكرنا [illegible] التلف من مال المستاجر وهذا الصحيح [illegible] ضمان نفس الاجرة [illegible]
الفصل [illegible] المنفعة اذا تخلفت [illegible] فان كان [illegible] نصف [illegible] وان كان ثلثها فالثلث وكذا
[illegible] اجزاء [illegible] المقام [illegible] الصحيح [illegible] الظاهرة [illegible] ان مات قبل
العمل [illegible] من ماله [illegible] استيفاء العمل شرط [illegible] التفصيل بين
الموت قبل العمل [illegible] ايضا [illegible] والجهاد [illegible]
[illegible] الاحكام [illegible] المصادرة والقياس [illegible] على هذه الاخبار [illegible] قبض المنفعة
ليس [illegible] استيفاؤها [illegible] قبض العين [illegible] قبل قبض المنفعة [illegible] وان لم يكن قبله [illegible] الفصل
بل بعد فصل زمان يقبل الاجرة بطلت في الباقي ورجع من الاجرة بما قابل المتخلف [illegible] التفاوت [illegible] جميع ما ذكر بين
ان يكون التلف من الموجر او المستاجر او الاجنبي والتعليل بفوات التعلق ايضا يعم الكل [illegible] التفصيل ولا استفصال [illegible] من الاخبار
[illegible] الموجر في التلف على المستاجر [illegible] العين [illegible] الاجرة [illegible]
[illegible] العين [illegible] على المستاجر [illegible] الموجر بالاجرة [illegible]
اجرة [illegible] التسليم وكذا الكلام فيما لو ظهر استحقاقها اي العين [illegible] المنفعة [illegible] الغاصب على الموجر مع جهل المستاجر
باستحقاق الغير [illegible] الموجر [illegible] المستاجر [illegible] رجوع الغاصب
[illegible] على الغاصب [illegible] القطع من المالك [illegible] بالتلف من مال
مثل [illegible] الغاصب [illegible] القيمة [illegible] الغاصب [illegible]
الطارية من باب [illegible] العين المغصوبة [illegible] في المنافع [illegible] برجوع المستاجر
المغرور [illegible] الموجر الغار بالقدر الزائد من اجرة المثل من الاجرة المسماة لو اخذه منه المالك اشكال من انه مغرور دخل على [illegible] من غير
غرم والمغرور يرجع على من غره ومن ان هذه الزيادة [illegible] هذا المغرور [illegible] في مقابلة [illegible] البيع [illegible] رجوع
المغرور على البائع الغار بعوض المنافع التي استوفاها [illegible] من قبيل [illegible]
[illegible] بالعوض [illegible] الموجر [illegible] بالنسبة الى هذه الزيادة [illegible]
[illegible] من [illegible] المغرور [illegible] العقار [illegible]
الارض والبستان [illegible] السلم [illegible] ثابت [illegible] والضياع [illegible]

والتعيين الشخصي او مشاهدة شخصه بعد جارية لا تحتاج الحلية في الذمة اذ لا يمكن ضبط اوصافه ح ولذا لم يجز فيه السلم والقرض في الاصلة
الموجرة هو ما جاز فيه السلم والقرض كما في تحقق ايضم فيكون عموم العقار هنا لما ورد هذا الكلام امور نفسه حتى ينقض بعدم صحة
الشجرة النخل لاجل الثمر ولعله لذا قال في ذلك ايضة شرح مثل الذي من عبارة بعد تغير العقار بامارات المراد هنا ما يجوز استيجاره
منه انتهى على ان غايته العموم الغير الوضعي فيتقيد باخذ المنافع في تعريف الاجارة اذ المراد من المنافع انها اطلقت على الاعراض
فقط لا ما يعم الجواهر ايضم ولذا ورد في المتن في كتاب البيع انه لا ينعقد على المنافع وادخره الوجود مع الاطلاق والحصر للاعيان كما في
كافية في امتناع السلم فيها ايضم كما في البيع في تعليل المحقق بعدم صحة اجارة العقار في الذمة بلزوم الغرر لا الا امتناع الاطلاع
عقلا لا عقلا له فان رد عليه بان الوصف الرافع للجهالة يكفي ثم لو علله بعسر تحصيل الموصوف لاختلاف العقارات في الخصوص
ولا ورد اختلافا كثيرا بعسر بعد الوقوف على ما عينه امكن دفعه على هذا التفصيل في التحرير واطلق في القواعد وكره الارشاد
الاكتفاء بالوصف انتهى وكما ما سالم ايضا اطلاقه في عبارة المتن لم يكن في عبارة يج وتحرير لا تفصيلا فيها لم يكن في المتن الا انه
صحة اجارة العقار الشخصي اذ يرتفع منه الجهالة وعدم صحة العقار الكلي [illegible] جملة العقار العام [illegible] الاختلاف فلذا خصه
بالذكر فكان متفقا الحمام المشاهدة البيوت والقدر والملط اشكال اذ [illegible] ان المنافع والغرر [illegible] في الاصول ولا [illegible]
المعقود عليه [illegible] ولذا لا يجب [illegible] بقدر المنافع وكيفياتها في بيع الاعيان ولا [illegible] كالقاموس [illegible] احد [illegible]
والخاص كما في القاموس والمقص [illegible] بيت النار وموضع الوقود [illegible]
والقصر ومطرح الرماد وموضع الزبل ويعرف ما اذا كان يستنقع [illegible] فيه ام لا ومعدل [illegible] ونحو ذلك مما يتفاوت في
الاجارة بتفاوته او يوصف ذلك كله فمتى اخل بشيء من ذلك بطلت الاجارة للغرر ولو تخلف الوصف ثبت الخيار [illegible]
اجارة الحمام مع الادوات المحتاج اليها [illegible]
الحاصل [illegible] الماء والدلو والرشاء والبئر ونحو ذلك يجب مشاهدتها او وصفها ايضم ويجب على المستاجر [illegible]
في [illegible] الاجير [illegible] الاشكال [illegible]
التمليك لا الاباحة [illegible]
مخصه في العقد [illegible] ثم اذا لم يكن المالك [illegible]
الحمل التمليك ولو استاجر اجيرا لينفذه في حوائجه فنفقته على المستاجر الا ان يشترط على الاجير [illegible] بن سالم [illegible]
رجل استاجر رجلا بنفقة مسماة ولم يعين شيئا على ان يبعثه الى ارض فما كان من مؤنة الاجير من غسل الثياب والحمام فعلى من قال على
المستاجر ولا استحقاق [illegible] المانع من تحصيل النفقة [illegible]
يجب عليه القيام بعادة امثاله [illegible]
اما لو الاصل فيها لا تعكيره [illegible] العرف والعادة [illegible]
في الخبر هذا مذهب جماعة من الاصحاب [illegible] النفقة على الاجير [illegible]
موافقا للاصول المذهب [illegible] الاجارة معاوضة تقتضي وجوب العوضين على

عدد من عطا جاد الا الوجب ودخلت في المعاوضة وهو يكلف لجهالة النفقة المقتضية للغرر ولعله جهات العقد عليها انكره خارجا من الخبر
فلا تقدير فيما يجب الوفاء به انتهى ويمكن دفع الاول بانها امر مضبوط عادة ولذا لا يبطل وجوبها للزوجة النكاح والثاني بان الامر
المعقود عليه بحكم القرينة والاذ ايضم ليست ما يجري عليه العقد مع [illegible] فيما يجب الوفاء به لحفظ الا اقرار العرفي وان [illegible]
ان النفقة من مقتضيات العقد كما في النكاح ايضم ولا يجب تعيين مقتضى العقد في العقد وكان استدلال الجماعة على مذهبهم [illegible]
ما فعل في بابه [illegible] الاقرار اذ الحر لا بد له من طعام وشراب فاذا قام المانع من تحصيلهما من جهته يجب فتح الباب من جهة اخرى
ولا يقصر هنا جهة اخرى الاجرة من سقط لجهة الاولى وهو المستاجر اذ الموجر لا يقدر على اخذ مال الاجارة الا بعد تمام العمل
بل لا يقبل [illegible] عند عقد الاجارة ايضم استحقاقه الا بعد تمام العمل [illegible] ايضم لا يجعل الغرض المستاجر فبعد ملاحظة هذه المقدمات
يدل نفس عقد الاجارة على كون النفقة على المستاجر بدلالة الالتزام فهذا ايضم في الحقيقة تمسك بدلالة اللفظ [illegible] عليه لا على
الامر العقلي حتى يرد عليه ان استحقاق [illegible] لا يمنع من وجوب النفقة في ماله لانها من جملة الاجرة كما [illegible] عليه لجهالة [illegible]
هنا كلام في الاصل عدم لزوم النفقة على المستاجر [illegible] العلم [illegible] الموجر [illegible] واجب النفقة [illegible]
القطرة والخبر المذكور مع ضعفه [illegible] في جعل النفقة ثمن الاجارة واين هو فيما كان الخصم [illegible] من وجوبها مطلقا [illegible] توصيف
بالمسماة [illegible] تعيينها من جميع الجهات فما كان من مؤنة الاجير [illegible] خلافه في ذلك [illegible]
على من [illegible] الاسلوب [illegible] النفقة [illegible] جعل النفقة ثمنا ايضم فيما [illegible]
جعل [illegible] ثمنا للاجارة [illegible] من النفقة [illegible]
بغير شيء [illegible] اجمال النفقة المسماة [illegible] الاسلوب [illegible]
[illegible] فما كان من مؤنة الاجير [illegible] حال هذا الجمل [illegible] النفقة الجملة [illegible] غسل الثياب والحمام ونحوهما [illegible]
هذا الخبر [illegible] على المستاجر [illegible] العلم بالقدر والوصف [illegible] الفساد [illegible]
[illegible] بالقول بالوجوب ابتداء بوجوب القيام بعادة امثاله
[illegible] والفساد في الاول [illegible] الشرعية [illegible]
العرف [illegible] النفقة [illegible] بعادة امثاله فيما يسمى نفقة [illegible]
[illegible] التعيين [illegible] الثوب والحمام والفواكه وانواع الاطعمة [illegible]
[illegible] كل يوم [illegible] موجودة [illegible]
[illegible] على الجهل وعدم التعيين فيوجب فساد الشرط فلا [illegible] هذا الشرط في العادة [illegible]
بين الناس في الغاية [illegible] العادة [illegible] من النفقة [illegible]
[illegible] من نفقة الزوجة والمملوك والقريب [illegible] النفقة [illegible]
[illegible] المريض او بطعام نفسه سقطت ان قلنا [illegible] النفقة [illegible]
التمليك في الواجبات [illegible] ان النفقة [illegible] التمليك على الاطلاق [illegible]

اشتراط الفقر والحاجة في وجوب نفقة الاقارب بلا دليل بل الدليل على الاعم انصراف الاطلاق الى صورة الغناء ولا استغناء بل
بل هو نوع منه في صورة التبادر لذلك او منافاته وظاهر الشرح وجوب القضاء لو امتنع الباذل مع حاجة المبذول له اليه فيجب القضاء او استغنى
بطعام نفسه اللهم الا عند الامتناع ولا يجب لو تبرع باكل طعام نفسه واما لو شرط في متن العقد ففي شيء مما ذكر لم يسقط حقه
لدخوله في مهية العوض وان امكن التفصيل المذكور بل في ح انه اذا الشرط وارد على لفظ النفقة المتبادر منها سد الحاجة فلا يبقى
تفاوت بين الشرط وبين الوجوب باصل الشرع كيف وعليه يلزم وجوب اجرة اسكان مثله لو نزل في السفر في الخانات الموقوفة
او في الصحاري المملوكة المنقسمة وفي الحضر اذا سكن في المسجد ساعة او نام فيه ليلة وكذا لو شرب من المياه المباحة ولا كلام فيه
وان كان المضيف اضافه له في المستاجر او طفيلية كما لو شكراته ووضع رحله ورفع حاجته لا يلقيه الا او من قبل المستاجر
حتى يكون كاداء الشرع دين احد بلا نية او بنية الاحسان والخير على الوارد كما لو كان ولا فالفرق بينه وبين اكله
من طعام نفسه وفساد اللوازم كما ان يكون خروجا يجب لابعد القول بعدم القضاء في الزوجة فيما ذكره انتهى ثم ان صح
عند الاشتراط بل وجهان في هذه الاحوال انتهى وهو كلام آخر ولعل المتن اشار اليه لا الى الاطلاق والا فلا يخفى الشك في
فساده بالنسبة الى القول بوجوبها شرعا الا ان يجعل هذا الفرع معا بعده مختصا بصورة الاشتراط واصالة عدم الرجوع الا الى
المتلوف قد ترشد اليه وان ناقاه قوله ولو احتاج الى الدواء لمرض لم يلزم المستاجر ولا يحمله على تقدير الوجوب بالشرط كما صرح به
في ح انتهى معللا بان الواجب هو ما شرط دون غيره قطعا غالبا كان او نادرا فكانه مستدرك ثم على القول بوجوب النفقة
بمقتضى الاجارة فلا وجه لا تستد توهم كونه من جملة النفقة بالاضافة الى المريض انتهى ثم على المختار من جواز اشتراط النفقة
حمل الاجمال فلا وجه ايضا فكانه ما جرى على اللسان مع عدم رضاء الجنان وكونه جواز اصل ذا الشرط في قلبه بحسب الظاهر الحقيقة
المالكة بصحة الاجمال بدون البيان فانتج بلا ريبة لا ينصرف الى الدواء لندرته بالعادة بل لعدم دخوله في مفهوم النفقة عند اهل
اللسان لانها ما تشتهيه النفس للتعيش لا ما تكرهه وتنفر منه ولو احتاج الاجير لو اوجب النفقة على المستاجر ان يستفضل بعض طعامه
ليوصله الى اهله او عياله او ليبيعه منع منه ان كان قدر كفايته لا ازيد وبتخلف الضعف عن العمل او اللبن اي الضعف الاردئ من الضعف
معه بمنع الاستفضال فان لم يخش فلا فرق في تقليل الغذاء من قدر الكفاية بين ما اذا كان بمنع المنع او هو ما له فله ان يتصرف
كيف شاء ثم تفسيرنا اللبن على الاردئ من الضعف وان ذكر خارجة الكريم الا ان الضعف لعله يشمل جميع مراتب التنزل
من مقام القوة فيكون من قبيل ذكر الخاص بعد العام فيتبع الموازنة على ما لعله يحكى عن الشهيد في حاشية المتن ان الذي نقلنا جايبا
المثناة من تحت وفي كره وفي كتبهم اللبن بالموحدة تحت والمراد به اذا استاجر للظئر وشرط لها النفقة فلها ان تستفضل منها الا ان
تخشى قلة اللبن [illegible] على الطعم تحت اللبن اذا كانت رضعة ولو آجر الولي الصبي مدة يعلم بلوغه فيها او لا يعلم لكن اتفق
البلوغ فيها لزمت الاجرة الا وقت البلوغ ثم تخير الصبي في الفسخ للباقي ولا اشكال في شيء من ذلك مع الجمع بين الاصالة والفضولي في عقد واحد
بحسب الحول الكلام بعلم المستاجر كان له الخيار لكونه تبعيضا في الاجارة ولو لم يعلم الى ان يبلغ وفسخ فله الخيار فيما مضى اللهم لتبعض الصفقة
الا اذا فرض نادرا ممكلا لو ان الخيار يسقط بالتصرف وقلما يتفق عدم تصرفه في منافع الصبي الى ان يبلغ وفسخ واذا سقط الخيار فله من
الاجرة المسماة بنسبة الباقي الى ما مضى كما وكيفا وقوة وضعفا ولو مات الولي او انتقلت الولاية الى غيره لجنونه مثلا لم تبطل الاجارة

لا تبطل بموت المالك لانه تصرف له وكذا لو آجر عبده ثم اعتقه في الاثناء فانه ايضا لم تبطل الاجارة لان المنافع انتقلت الى المستاجر قبل
مملوكة له كالرقبة فالعتق فلا سلطنة له على المنافع حتى تتبع نفسه وترتفع الاجارة بملكه ولم يقهر المعتق على تملك هذه المنافع بالعتق لكن
حتى يعتق مع المنافع كما لا يقهر الشريك المعتق نصيبه على شراء نصيب الشريك ليعتق راسا ان لا وجهان قوي الشبه بوقف تقضي الاول
وعلى الثاني يجب على العبد ابقاء المنافع باقي المدة استصحابا للملكات فيجب على المعتق اللهم فهو عليه لو تم له ذلك ولا ترتب الى العبد
حال عدم رجوعه على المعتق باجرته لانه لم يملك منافعه في مدة الاجارة حتى يضمن له الرجوع على متلفها مع انه لو ملكها لما تمكن
المستاجر للاتلاف وعلى تقدير التمكين لكان هو اولى بالضمان لاجل المباشرة ونفقته بعد العتق على المستاجر ان شرطت عليه والا فعلى بيت المال
ولا تجب على المعتق لانه كالباقي على ملكه حيث ملك عوض نفقته ولولا ضمانه لزال وجوب نفقته على المولى بزوال هذا العتق شكوا انفع
استصحاب وجوبها سليما عن توهم ان الواجب هو نفقة المملوك وقد زال الملك فزال الموضوع مدفوع بان الموضوع هو ذات المملوك لا
المحتاجة الى النفقة لا مملوكيتها فان المملوكية امارة الوجوب والاصل عدم زوال الحكم بزوال الامارة ولا اقل من كونها علة فالاصل كونها
محلا فيكفي في الابقاء نفس الاستصحاب كما هو القاعدة المطردة في حجية الاستصحاب ولذا يستصحب وجوب النفقة في العتق
بشرط الحرية ما دام الحر او معه محبته وفي المطلقة الرجعية فقول في تحقق بان الاصح وجوبها على نفسه ان امكن والا فوجوبها من بيت
المال وجمع عليه فمن الزكوة ومع تعذرها فمن الواجبات الكفائية كسائر النفوس المحترمة في المخمصة فيتفق عليه القادر عليها بنية الرجوع
تعلقا بان الايجاب على المولى ايجاب بلا دليل ولا مقربة ما لا الترتيب المذكور طريق للاستصحاب بلا دليل وعلى المختار فيه فظيعه
والتجهيز ان مات في مدة الاجارة وجهان اوجههما الاول اذ لا منشأ للثاني الا ان النفقة باجرة العمل قد تقدم بقائه بخلاف هذه
وهو كان قد رجح فال المستاجر في مدة الاجارة اللهم لا بدان تكون كك **المطلب الثاني** في العوض ويشترط ان يكون مال الاجارة معلوما
بالمشاهدة او الوصف الرافع للجهالة اجماعا كما في الغنية وكانه لم يعبأ بقول ح في باب المزارعة من تجويز اجارة الارض بنصف ما يخرج
منها او اكثر او اقل كما عن الصدوق في المقنع لقلة او اجا المزارعة لا يشعر بكلامه وقد انهم لما في العوض مع الاشارة الا انها تشمل لا
يرشد اليه قوله ثم ان كان مكيلا او موزونا وجب معرفة مقداره باحدهما وقد الاكتفاء فيهما بالمشاهدة نظر بل خلاف الا ان لم الثلاثة بل
الغنية الاجماع عليه للغرر المقدم على عمومات العقود بالاجماع الظاهر فيصح حتى هنا من قال بالاول كما حيث استدل عليه باصالة
الصحة وبان الغرر ينتفي بحصول العلم بالمشاهدة فانه ظهر لك ان الغرر مبطل ومقدم على اصالة الصحة الا انه هنا ينتفي بالمشاهدة
فالنزاع هنا في الرافع لا في اصل المنع فاصل المنع اجماعي [illegible] ايضا ثم كلام السيد [illegible] موافقة الشيخ
جوامع الاربعة ومقابلة الاخرين مشيئة لحالة كون النزاع في المانعية او الرفع وان كان ظهر في الثانية اللهم الا ان يحمل [illegible]
في ضعف لان النهي عن الغرر عام [illegible] على العمومات في البيع [illegible] فيدور الامر بين ترجيح [illegible]
العكس والاولى لان [illegible] الشرعية قطعا لان الامر دائر بين تعميم التخصيص وبين تجديده والاول مخالفة للاصل [illegible]
التخصيص والثانية اصله [illegible] ان الاول اولى [illegible] التخصيص يمكن ان يكون لاجل ترجيح نفس النهي عن الغرر بلا [illegible]
على هذه العمومات وان يكون لاجل [illegible] بخلاف التجديد فانه [illegible] احدهما في ترجيح الغرر على تلك العمومات
في البيع ونحوه والثانية في العكس [illegible] ان الاصل مع [illegible] ان العرض على العرف اللهم شاهد [illegible] بالعقود والعقد

[illegible]

مع الغرر بالجل فهو اصنها فتأمل تقديم الثاني على الاول وكذلك اوفق بعقد الاجارة والعقد مع الغرر بالجل ايضا وان كان المستبرع عوضا عن
وتعليل ... ما اشترط البدرا من انه اذا تعارض عامان من وجه كان لاحدهما مزية على الاخر ولم يكن للاخر مزية الا الاول وما هو من قبيله
التعارض فالترجيح للثلاثة فان هذا ايضا نحو بيع الاجارة مثلا فيه غرر بالنسبة الى الغرر وليس للغرر فيها الا من قبيل عمومات الاجارة كعمومات البيع
الصلح ونحوها فان جهة التعارض في الجميع واحدة وهي ابتناء المعاملة على المكايسة والمغابنة وهذا شانه يجب بعد الملاحظة انه الثالثة
الواقع فيما يخالف الغرر فانه وان كان يحتمل كالمروي من الصحاح في البيع الا انه لا يبعد النهي عن الغرر على الاطلاق في الشريعة فيجب
الخبر كالمروي من الصحاح في البيع الا انه لا يبعد النهي عن الغرر على الاطلاق في الشريعة فيجب صرف الخطوة في المعاملات وعدم تمسك احد من العلماء
في مقابلة الاستدلال بالمرايا قرينة عليه وصدر ... من اوفوا بالعقود مع انه لم يوجد في الصحاح وسائر الكتب المعتمدة
في النهي عن بيع الغرر واما بدون البيع فقد يوجد في جملة من الكتب فالتعدي الى غير البيع مشكل الا ان يقال انه لا يقصر عن المرسل فاذا
لم يوجد لمراد بل اتفقوا على العمل به صار حجة والامر هنا كذلك كما لا يخفى ثم قد ذكر في البيع ان المصنف في ... لا يجوز بيع ...
في الجنس ... المشاهدة ... وجه لاشتراط المشاهدة وان ... ارتفاع
بالكلية بالمشاهدة كالمروي برهنا الجهالة انه فيبعد من العلماء سيما من مثل المرتضى ... والمحقق عدم التنبيه بذلك كما يبعد القول
من اصله من جميع العلماء الى الاستقراء حاكم بكون النزاع المشكوك الحال كبيره بالغلبة في الغاية ... الصغير ... فالظاهر انهم لم يعتدوا
من الغرر الا الجهل المفرط وقد يوجد في عبارات الاصحاب ايضا تقييد الغرر بالمعظم والاكتفاء بارتفاع معظم الغرر في جملة من المواضع
فيؤول النزاع الى ان مفاد الحديث ما نفيه منهية الغرر او معظمه والثاني ... قاعدة الاصل هو الثاني ولكن ... سياق
النهي الظاهر في استغراق الجنس وغاية ... في البيع يقتضي الاول ولعله الاظهر على ان الخطاء في المشاهدة ايضا ... الكثير في النوع
الاكتفاء بجهالة معظم الغرر ومن الطارق في بيع المشاهدة فقد ابطله مطلقا بعكس كما لا يخفى ... ان يكون ثمنا في البيع جاز ان
يكون عوضا في الاجارة عينا كان او منفعة مالية ... بلا خلاف منا كما ... الخلاف الا ابو حنيفة فقط ... مختلف
جنس المنفعة ... بان الرواية في الاعيان لا في المنافع اجماعا ووافقنا الشافعي ثم قد اشترط في البيع ان ... لا يكون
البيع عينا لا منفعة ويجب الحكم فيه لاشتراط الثمن والمثمن في الاحكام الحكم بذلك في الثمن ايضا ... مشكل ... الا ان
في هذا الحكم خطا من النصوص ... يكون من الحيلة في بيع المنافع فيوجد بيعها بجعل ثمنا كالايداع حيلة اخرى ايضا ... الصحيحة
وكيف كان فيجب تخصيص هذا العموم بما ... في المرء ... بعدم جواز جعل الثمن في اجارة الارض ما يخرج من هذا
وان احتمل العليل ... الرأي ايضا بعيد ولو استاجر للرعي بالم ... الجهالة ... وحينئذ ... ولكن ...
لو استاجر السالخ بالجلد وكذا الراعي باللبن او الصوف ... او النسل او الطحان بالنخالة ... فاسد ... النعيين ... ثم
الصلح جائز فيما اجمع لان الغرر وان كان مبطلا لما ... فيما يؤدي الى النزاع لانه شرع لقطع النزاع فلا يؤدي اليه كما في الامثلة
اذا بين اجزاء الذبح ما اللبن والصوف فلا انه لا يكون النزاع ... في الزيادة والنقيصة وعليه يحمل المستفيضة في باب الغرر والجهالة
من حيث كالقوي ان ابراهيم بن ابي المثنى سال ابا عبد الله ... فقال يعطي الراعي بالجبل الغنم ... واكبر ... ايضا
الراعي لطول شاة درهما قال ليس بذلك باس قلت فان اهل المسجد يقولون لا ... منها ما ليس فيها صوف ... قال ابو عبد الله ... ولعل

الا ذلك يذهب بعض ويبقى بعض وقد ... اشارة الى انه مندرج في تجارة عن تراض وكالجمل بما ارسل الا بطيبة نفس ... كما ان
المعاملة بطيبة من نفس الراعي واما ليس شيء منها معاملة ... فلابد من ان يندرج في احد المعاملات المعروفة ولا يكون ذلك الا في
الصلح وان شئت فقل انه ... بما يلي على الغرر والمجازفة الا في الصلح نحو ... المشارطة ... ايضا كما ... ودخل
على ما فيه الغرر والمجازفة من ... محتمل الزيادة ... جدا ... المشارطة ... الصحيح في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة
سمنا شيئا معلوما او دراهم معلومة من كل شاة كذا وكذا قال لا باس بالدراهم ... وكذا ... قال لا باس بالدراهم فاما
السمن فلا احب ذلك الا ان تكون حوالب فلا باس والمرسلة في الرجل يكون له الغنم فيعطيها بضريبة شيء معلوم من الصوف والسمن
والدراهم قال لا باس بالدراهم وكره السمن والملاقة يحمل على التقييد الصحيح بغير الحوالب ... الكراهة ... الاخ المؤمن بما
ليس هذه تخالف الحوالب فان السمن يحصل منها فلا يكون ... في تحصيله ويمكن ... هذه المعاملة ... الشائع ...
القدر من السمن او الدراهم ... الموثق عن رجل قال الرجل ادفع ... مالك ... فاذا ... ابدأت لك ... اماما
بذكورها المذكورها بابا ثابتا فقال ان ذلك ... يكره الا ان يبدلها بعد ما تولد ويعرفها قال وسئلته عن الرجل يدفع الى الرجل
على ان يدفع اليه كل سنة من البانها واولادها كذا وكذا قال ... ذلك مكروه ... على كراهة هذه المعاملة في الحوالب ايضا ...
... ان يكون جعل العوض ... من العوض ... كون اللبن والاولاد منها يخالف ... السمن ... كونه من
بكره ايضا ... فلا يصح صلحا ايضا ... والمنع ... النزاع ... الكراهة ... على الحرمة والبطلان ... وسئله
ما تعارف في ... من معاملة ... بالسن ... الغنم شخصا على ان يعطيه في كل سنة شيئا معينا من الصوف والجبن والسمن ...
... بعد ... او ربع او الاربعة ... بعد ما ... منها ... ما لا يمكن ان ... الصلح ...
الصحيحة ... الصلح ... النزاع ... التعرفة ... لاجل التراضي ولم يكن ... اللزوم ... وجمع ... ذكر
في تلك الاخبار تراضيا ... الا انها محض تراض ... لا اسم ... العنوان ... لا بعنوان اللزوم ... واما استيجار
الطحان بصاع من الدقيق ... او ... المرضعة ... من المرتضع الرقيق ... فضمن ... ابدا ... بل جعله فقط
عوض الاجارة فالاقرب الجواز لقطع المانع ... ولاجل جعل المسألة مشكلة من ... العوضين ... لا
بيان الملازمة ان الاجرة تثبت للاجير في مقابلة العمل وبعض العمل ... لا انه يملك بعض الحنطة التي يراد طحنها وبعض الرقيق
الذي يراد ارضاعه بالعقد فيكون ... من الحنطة ... من الرقيق ... فيجتمع له العوضان وان الاجارة تقتضي وجوب
العمل على الاجير ولا يجب على الانسان العمل في ملكه وبعض المستاجر عليه ملك له فلا يكون الاجارة فيه صحيحة فيبطل ... في الكل
قال وكذا لو استاجر الحاصد بجزء من الزرع الذي يحصده في هذا الاشكال وهو ايضا مدفوع بان الاجارة وقعت على ذلك الجزء والطحن
والارضاع والحصاد ... لا ... بهذا الوصف ... العوض هو الموصوف ... الاجارة هو ... الوصف ... العمل
... المستاجر وبعد تمام العمل يملك ذلك الجزء ... فهو نظير ما لو استاجره ... منها مع ان ...
... او استاجره ... فيه منه ... في الاول نوع من الغرر لانه لا يعلم ان الدقيق كيف يكون ... ايضا ... مثل ذلك
ايضا يمكن ان يتبرك ... السمن والهزال والكبر والصغر ... وبقدر ... معلوم ... ايضا ... بعضه ... الحصاد ...

لا يضيع ويتعذر الضياع غير معلوم والمقصود انه لا يضيع بعضه لو بني ان ارسال الاجارة هو ما بعد العمل بالمشاهدة قبل العمل الا انه في

حد لزوم اجارة الخارص بحصة من الثمار المقدرة بلا تأمل او غرر خلاف الوجيه ولو كان ان خيطه اليوم فلك درهمان وان خطته غدا فدرهم

احتمل فساد العقد ولزوم اجرة المثل بل قال ابن الجنيد وتبعه والده وغيره والعيش لا للتردد بل لانه في متعلق الاجارة لا في نفسها بل

قد وقعت منجزة بل لعدم تعيين زمان الاجارة مع اعتبار تعيينه في الجملة وهو غرر في المستأجر فيه فعل الخياطة ومن تبعه يكون في المستأجر

عليه حيث قال ولان المستأجر عليه غير معلوم ولا معين لانه ليس المجموع مخيطا ولا كل واحد لا على الاجماع فيتعين التخيير ولا احدهما

فتعين ان يكون غير معلوم لا انحصار الاقسام في ذلك والغرر مبطل للاجارة مطلقا بل انه مجرى البيع بثمنين نقدا ونسيئة غير مطابق له

بل المثال الثالث كالماثة والامر فيه سهل واحتمل السيد بل قال يرجح في خ والمحقق في يع والشهيد في اللمعة معها في الاخير الموافق للخبر

الصحة في امثال المثال الاخير اعم كما قد يظهر من قول المصنف وكذا ان خطته روميا اي بدرزين فدرهمان وفارسيا يعني بدرز واحد

فدرهم ولعله لاراد الباقين انه لا اصالة الجواز والعلم بكل من الفعلين واجرتهما والواقع لا يخرج منهما والمؤمنون عند شروطهم وعموم ما

في اخبارهم وعموم ما انه لو استاجره لحمل متاع الى مكان في وقت معلوم فان قصر عنه نقص من اجرته شيئا معينا صح وهو مثله بعينه

ان الشارع ذكره والمكان ... غرر ... وان ذهب الاكثر كما في ... وذلك ... للشافي

قال الحلبي الى الصحة بحديث صحيح مجملة من العبارات وموثق ومنع في جملة الاول عن محمد الحلبي الثقة قال كنت عند القاضي عند

ابي جعفر جالس فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل لي متاعا الى بعض المعادن واشترطت عليه ان يدخلني المعدن في

يوم كذا وكذا لانها سوق اتخوف ان يفوتني فان احتبست عن ذلك حططت من الكراء لكل يوم احتبسته كذا وكذا وانه حبسني عن ذلك كذا وكذا يوما فقال القاضي هذا شرط فاسد وفه كراه فلما قام الرجل اقبل الي ابو جعفر

فقال هذا شرط جائز ما لم يحط بجميع كراه والثاني عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر قال سمعته يقول كنت جالسا عند قاض من قضاة

المدينة فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت هذا ليوافي بي السوق يوم كذا وكذا وانه لم يفعل قال فقال ليس له كراء قال فدعوته وقلت

يا عبد الله ليس لك ان تذهب بحقه وقلت للآخر ليس لك ان تأخذ كل الذي عليه اصطلحا فترادا بينكما والخلاف فيما مع هذين ونحوهما

ما فيهما من القصور من حيث كونهما قضية في واقعة واختصاص الاول بشرط النقص لا اخذ التردد بين الزمانين او العملين في متن

العقد بل شرط جائز وجعله معقودا عليه غير جائز كالخيار مثلا فانه يجوز شرطه للعاقد ولا يجوز ان يقع بعنوان الاحد الكلي مخيرا فيه

مخيرا وعلم صحيح دلالة الثاني على الصحة لا بحوالة الاشتراط ولا الاصالة بالشهرة المستفيضة وان ضعف في الغاية الا ان التعلق منه الى

ما هو من مثال الجهالة ونحوها انه غير جائز لبطلان القياس في مذهبنا وعدم دلالة في النص على التعميم بوجه فابطال ما هو اجارة وصحة

جعالة كما قالها جماعة وان ابطل انه في ذلك واول في غاية القوة الا ان اجماعا او شهرة لا يرشد اليه قياس من قال بصحة البيع نقدا بثمن

ونسيئة باخرى لم يطلبه ولكن من لا حظ الكتب هنا ظهر له عدم كثرة القائل بالصحة هنا فكيف بالشهرة او الاجماع فالظاهر ان ذلك القياس هو

ممن قال بالحكم المشهور في ذلك قول غريب وهو انه يبعد القول بالصحة قال فان خاطه اليوم الا دلالة للدرهم وان خاطه في الغد كان له اجرة المثل

وهو ما بين الدرهم والنصف ولا ينقص من النصف الذي سمي ولا يبلغ الدرهم قال في الف بعد نقله وهذا الذي اختاره في ط هو قول ابي حنيفة

انتهى ومن قال في البيع نقدا بقيمة ونسيئة باخرى بالصحة ولزوم الاقل ولزوم هذا القول هنا انه بالصحة والاقل وان لم ينقل وعمل الشرط ما ذكر

في عقد الاجارة انه معقد لا انما هو جائز ام لا وجهان اوجههما الثاني لظهور عدم الفصل هنا وفي البيع بينهما كما اشار الى التفصيل العرض وكل

شرط يؤدي الى التجهيل احد العوضين فهو باطل اجماعا للغرر الا انه في ان العوض معين عند العقد والزيادة او النقيصة شرط لاحق ولو كان مثله

موجبا للتجهيل لكان شرط الفسخ ان ادى مثل الثمن في اخر الشهر مثلا موجبا للتجهيل اصل وقوع العقد وانما مرده انه اصل الاجارة متضمن

الغرر لتعلقها بالمنافع المعدومة حال العقد كل شرط جزء من الثمن او الثمن كله لو نفيه المشروط عليه الشرط في مقتضى كان الشرط فاسد

من اصله للزم بطل العقد انه لا يبقى هذا منافيا لمقتضى العقد او مقتضى العقد تملك الثمن اجمع لا غير وشرط النقيصة شرط لخروج جزء من الثمن

من ملكه والزيادة شرط لدخول غير الثمن فيه لا نقول شرط الفسخ موجب لخروج كل من الثمن والمثمن من ملك المتعاقدين فيجب ان يبطل العقد لطلاقه

بطريق اولى مع انه لم يقل به احد بطلان علة البطلان كانت عدم التعيين والشرط امر معين ذاتا وصفة وقدرا وزمانا وعدم الفصل انه مع

مسلم فالنزاع قليل الجدوى سيما وظاهر المتن كالمتن بل صريح جماعة صحة المثال الثالث انه مخصص بصورة الاشتراط بل قوله لو احاطه

بجميع الاجرة لم يجز وثبت له اجرة المثل انه صريح فيه ومعه فيمكن ان يكون النزاع لفظيا انه قد يحمل اراد الاشتراط من اطلقه اراد نفس

العقد فلا كان الفصل بين الشرط والا سوية المثالين الاولين انه مما لا ينبغي وجه للتوقف فيها والجزم بالصحة في الثالث كما كان الصحة في

الثالث مخصصة بصورة الاشتراط لما سكت عن التصريح بانه لو اخذ في متن العقد كان بيانا ومثل هذا الكلام في النقد والنسيئة انه

ان ما انما قد يكلام في هذه المسائل لا يخلو من شوب الاشكال والحق بطلانه اخذه في متن العقد في الجميع صح النقد والنسيئة وصحة الشرط

في الجميع لو كان مما لم يجد وجها للبطلان ان الملك العقد تام وشرط النقيصة لا يزيد عن شرط الفسخ بل انه لا يرجع احاطة الشرط بالجميع

يبقى العمل بلا عوض والعوض ركن من اركان الاجارة فيبطل بانتفائه انه مقتضى انه وبعبارة اخرى هو خلاف مقتضى العقد كما قال الجاعل مضافا الى

الوثوق المزبور والمدعي الخلاف في بعض العبارات الا من الاسكافي والمحقق حيث وجب الاول الصلح وتنظر الثاني في بطلان العقد لان قضية كل

اجارة المنع من نقيضها فيكون هذا شرطا قضية العقد فلم يبطل الاجارة غاية ما في الباب ان اذا الحال بالشرط فيكون البطلان مستندا الا الاجرة ولا

يكون البطلان حاصلا من جهة العقد وفساد الصلح بلا دافع كلا نزاع والمتجه لو فرض النظر المزبور من محل النزاع وان الحال في شرط جهته شرط جائز الجاعل

افساده فائدة اخرى فقال ويمكن الفرق بكون تعيين الاجرة على التقدير بين قرينة جعلها حيث ورد الاجارة حيث اقتضى بلا ان يؤدى مع الاجرة فيهاد

اسقاطها في النقيصة الاخرى قرينة عدم جعله موردا للاجارة من حيث تقضي اللفظ الدال على لفظ اللزوم من حيث فقد تقييده على شرط قضية العقد

من جعله اجنبيا مفسدا للعقد بتخلله بين الايجاب والقبول انتهى وحسنه البعض لكن الخالقة لا طلاق كلام الاصحاب والنص المتقدم مع

انه لا حسن فيه اما اولا فلان عدم الاجرة على تقدير عدم الاتيان بالعمل ليس قضية العقد بل قضية صحة العقد واستحقاق الاجرة واستعمال

الاجرة باجرة المثل لا شرط اليه سابقا انه فكيف يكون تعيين مثلها حسنا ولو اراد انه قضية عقد الاجارة بملاحظة الدليل الشرعي عليه اذ

الدليل عليه ليس الا الاجماع والنص ومثلهما معا ما موجود بل علم هذا الشرط وابطاله العقد ويثبت اجرة المثل فالترجيح وثانيا انه قضية

العقد ويكن لا تمام ان حمل هذا الشرط عليه الرد من ملاحظة ظاهر من جهة كونه اجنبيا مفسدا للعقد انما هو ظاهر اللفظ كونه اجنبيا مفسدا للعقد خلاف

لا اصالة الصحة وهي امر تعبدي والظاهر اللفظي مقدم على التعبدي والا لانفتح باب انكار فساد جميع الشرائط الفاسدة المفسدة للعقود وفي جميع مفسدات العقود

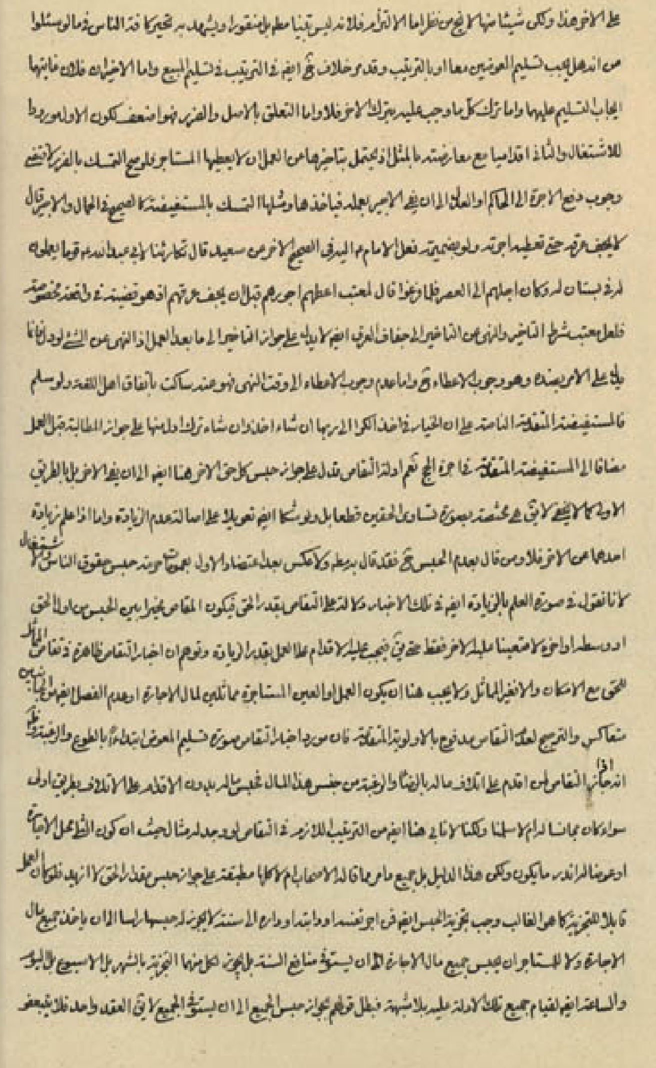
كل شرط المنافي للعقد والمغرر لا يمكن حمله على التعبدي لا الاشتراط الخبري ولو شرط الدار العرية عدة لا يمكن تقدير العدد وهكذا ونعلم انه اشتراط الاكل

ذلك في البيع وقلنا انه اذا دار الامر بين حمل العقد على الصحة والترجيح في علم اللفظ وبين ابقاء ظاهر اللفظ على حاله وحمل العقد على الفساد فالتخيير

وظاهر الفساد الثاني مقدم فكيف هنا انه تمكن وثانيا انه لا يمكن كون اصالة الصحة قرينة على حمل هذا الاجنبي على بيان قضية العقد فكذا يكون كونها

ونحوه في ما تعين الاجرة على التقدير بعلى التخيير وبيان اجرة اجزاء العمل فكانه قال اجرتك لخياطة ثوبك بالرومي وحطه كل
درزة درهما مستقلا فان تعيين الاجرة على اجزاء العمل في متن العقد صحيح كما في هذا وبه على القول الصحيح ايضا اخر وعنوان المسألة لمقتضى
العقد هو شرط عدم الاجرة على جميع التقادير لا على تقدير واحد من التقادير اذ التقدير الواحد يكفيه في تحقق العقد وثبوت الاجرة فيتحقق
العقد فيجب العمل بمقتضاه ومن جملة مقتضياته العمل بما شرط في ضمنه وهو هنا سقوط الاجرة الثابتة بالعقد منجزا بالعمل الملازم في
العمل المستاجر عليه وبعبارة اخرى قضية العقد ثبوت العوضين نحو الاهمال فالمنافي لها هو نفي العوضين او احدهما نحو الاستغراق
من حيث العقد اما الابد واما الاهمال او الجزئي فلا اذ نقيض الاهمال الاستغراق لا الجزئية او الاهمال كيف لا وقد اطبقوا على صحة
شرط خيار الفسخ وهو شرط لرفع التنجز الذي هو اساس العقد وترخيص في رفع تلك العوضين وابطال العقد راسا فشرط رفع
احدهما او بعضهما اولى وان شئت فقل ان المنافي لمقتضى العقد هو عدم التملك راسا لا خروج الملك بعد التملك من الملكية هذا
والمنع فيه لا الموثق الخبرية الفتوى لكان صحة هذا الشرط ايضا متوجهة ولو اجره كل شهر بدرهم ولم يعين اخر الشهور او استاجره
لنقل الصبرة المجهولة وان كانت مشاهدة كل قفيز بدرهم او استاجره مدة شهر بدرهم فان زاد فبحسابه فالاقرب البطلان لا الاخير
فان فيه الاقرب من شهر فقط باطل لان الشهر لا جامع شرائط الصحة من كمال المتعاقدين وتعيين العوضين فيه بخلاف الزيادة فيخص البطلان
بها اما المثالين الاولين فمطلق والاظهر وفاقا للنقل البطلان فيهما ايضا مطلقا لاداء الجهل بالشرط الى الجهل بالمشروط الا ان يقال ان تاثير الجهل
بالشرط الى الجهل بالمشروط انما هو اذا كان الشرط شرطا لهذا المشروط ومرتبطا به كتاجيل الثمن باجل مجهول ونحوه وهنا ليس كذلك ثم
لو قلنا بفساد المشروط فيه بشرط فاسد فالبطلان في وجه ولكن لا دليل عليه بل مقتضى الاصل الصحة واختصاص البطلان بالشرط فقط بل يمكن
هذا شرطا في العقد ايضا من اصطلاح النحاة لا الفقهاء اذ الشرط في اصطلاحهم ما لا يرتبط بالجزء الاخر من المعقود عليه فالصحة اظهر
واما قول الغنية بصحة المثال الاول لعله يرجع الى صحة المثال الثاني مع المشاهدة ونظير المثال الثالث ما لو قال الاستيجار بمجهول
الصبرة الاخرى على حسابها فالاصل ضعيف كما في ذلك ايضا للغرر وبملك الموجر الاجرة والمستاجر المنفعة بنفس العقد اجماعا كما في الغنية
وعن كره فان الاول وان ادعى الاجماع على من افراد هذه الكلية الا انه ذكر نحو التفريع والاجماع على الفرع البتة يستلزم الاجماع
على الاصل ايضا لان العقد يتصف بالصحة بمجرد الوقوع ولا معنى للصحة في المعاملة الا النقل والانتقال ولجواز ركوب الدابة المستاجرة في
سكنى الدار واجارتهما وارث المنفعة ونحو هما من لوازم الملكية بالنصوص المستفيضة والفتاوى المتواترة فيجب ثبوت اللزوم ايضا
للنصوص المستفيضة كالصحيح من الرجل يتكارى من الرجل البيت والسفينة سنة او اكثر من ذلك او اقل فقال الكراء لازم له الى الوقت
الذي تكارى اليه والخيار في اخذ الكرى الى ربها ان شاء اخذ وان شاء ترك وعليه البولة فان الملازمة يقتضي ثبوت الخيار من حين
العقد لا يقتضيه العطف على اللزوم الذي هو ايضا من حين العقد بل في لفظ اللزوم ايضا دلالة على النقل والانتقال فقول بعض العامة
بعدم التملك بالعقد لان المنافع معدومة مردود بل يملكها على التدريج شيئا فشيئا مرهون ثم لم يرجعه بانه قيل ان لزوم المستاجر الموجر المزارعة
فان شرط الاجل لزم بالصحيح لهذا الاستثناء والظاهر توقف الملك على انقضاء الاجل كما في السلم بل لا دليل عليه قبل الاجل
على التملك بنفس العقد الا عمومات وجوب الوفاء بالشرط الذي مقتضاها ايضا تلك الشرط يحقق الاشتراط ولا دعوه في الحقيقة جزء من الثمن
او المثمن فقد بلا انه لم يرتبط تلك الجميع ايضا لا يعقل تلك الجزء بدون الكل وما ادعاه الاستثناء منقطع والقسم عدم وجوب بنائه قبل نقضا

الاجل نحو شرط عدم التملك الا بعد انقضاء الاجل بطل الشرط والعقد معا اما الشرط فلمنافاته لمقتضى العقد واما العقد فلعدم تحقق النقل
والانتقال فيه كالربا وشرط عدم التملك الا بعد مدة الا ان يقال ان مثله في الشريعة قد ورد كالسلم والبيع الخياري على قول والفضولي
على النقل وهو كاشف عن كون العقد تام فلا يكون الشرط منافيا لمقتضاه ويشترط فيه ايضا الاجل العلم بالعقد الغرر بسوله في ذكر
الاجل بالاشتراط مالو عقده كالنجوم المقسط عليها الثمن او الخدمة وسواء كانت الاجرة معينة او مطلقة في الذمة في الكلية في الاسماء
الاجرة الشافعي حيث قال بمنع تاجيل الاجرة في الاجارة الواردة على الذمة لان الاجارة هنا سلم في المنفعة فيجب فيها قبض العوض كما
في السلم وضعفه واضح ولو قال اسلمت اليك هذا الدينار في دابة تحملني الى موضع كذا فالاقوى المنع كما في التذكرة لان الشرع وضع للعقود
صيغا خاصة والاصل عصمة الاموال وعن الصيمري انه ان قصد الاجارة بلفظ السلم لم ينعقد سلما ولا اجارة عندنا انتهى فتامل
على ان في النقيض بما اقتضيه الاستثناء في المتن كالتخيير وعلى القواعد يجب تسليمها حالا مع شرط التعجيل حالا بالشرط فلا يكون من
خصائص المقام بل يجب العمل بكل شرط تعجيلا كان او تاجيلا او غيرهما وانما المختص بالمقام هو وجوب التعجيل مع الاطلاق بلا خلاف كما قيل
في الغنية الاجماع عليها اذ هي اما دين او عين وقد تقدم في الدين عدم وجوب الاداء الا بعد المطالبة واما العين فلانه يجب
العقد تدخل في ملك الاجير في الان الاول من الدخول في ملكه الذي هو الان الثاني من العقد البتة وان يكون في يد المستاجر فلا بد
من التخليف بالاطلاق اذ لا يمكن التسليم في هذا الان قطعا فيستصحب الرضا الى ان يطالبها وكل عين ثبتت عليها يد الغير برضا المالك
فيها كذلك فوجوب التسليم هنا فورا خالف فافترق الدين والعين فيكون من خصائص الاجارة بلا دليل على هذا الاختصاص الا
ان يقال ان هنا شيئا ثالثا وهو كونه ثمنا فان الاصل في الثمن كونه نقدا كما في البيع او يقال ان الدين على قسمين احدهما ما اخذ المديون
من الدائن برضاه والثاني ما لزمه بالجناية او العقد او الشرط او نحوها من التقربات وكلامهم في باب الدين والحكم الا ان يمنع
الوارد نحكم باختصاصه بالقسم الاول فانهم صرحوا في البيع ايضا بوجوب التسليم فورا كما في الجنايات بوجوب ايصال دية القتل الى
المجني عليه ولو بالقا فافة والا بدون الطلب واما العين فكلامهم في باب تسليم المبيع وفي كتاب الغصب وغيرها ظاهرة او صريحة
في ان المملوك بالعقد امانة شرعية في يد المالك الاول لا مالكية ولا يخفى الامانة الشرعية فورية التسليم واما التعلق بالاستصحاب
فهو تمرين او عدم امكان التسليم في الان الاول يقتضي عدم التكليف به لا الرضا بالبقاء ثم لا بد من الرضا بالبقاء بعد ان يتهيأ الكل
لاجل الرد واستصحاب القيد نحو الاطلاق غير معقول وبعد فطلق الكلام في الدين ايضا اذ الاصل عدم رضاه ببقائه في ذمته فيجب عليه
تحصيل البراءة فورا وهذا هو الفارق بين قسمي الدين حيث ان ما اخذ المديون برضا الدائن فيها استصحاب رضاه موجود بخلاف
ما لزمه قول فانه لا رضا فيه راسا فالاشتغال يقتضي اليقين بالبراءة فورا ولعله يأتي بعض الكلام في الفصل الرابع على قول ولكن قال
ما به لا يجب تسليمها الا بتسليم العين المؤجرة او العمل ان وقعت عليه الاجارة وفرق ما لاجماع عليه قيل وبصحة الكفاية بالاداء
تقتضي العادة ولعل الوجه العدم بعد الاجماع المتقدم الاصل مع احتمال الغرر على المستاجر بتعجيل الدفع لاحتمال ان يكون هنا العادة تقتضي
بالتعجيل فيجب اشتراطه لا قد يبنى على الغرر انتهى وتفصيل هذا الاجمال مع ما يقتضيه الحال من الاستدلال وغيره انه اذا وقعت الاجارة
على العمل ملك العامل الاجرة بالعقد ايضا كما لا يجب تسليمها الا بعد العمل فوجوب التسليم فورا انما هو بعد هذا العمل لا بعد العقد كما يوجد الضابطة
السابقة وهل يجب العمل فورا مع الاطلاق العقد حتى يكون تسليم العوضين معا فورا ام لا كما في البيع كما قولان بالبناء في شرح قولنا ان



لم يستحق اجرة ودليل ما في المتن مضافا الى الاجماع وسائر ما مر ان المعاوضة بالاقرار تدل على المقاومة بحيث لو طلب احدهما تسليم
حقه من صاحبه فامتنع صاحبه من التسليم حتى يسلم حقه هو اليه واطلع عليه اهل العرف لا يستحسنون وينسبوا الطالب الى الظلم
اقدامه على التسليم ملة بيت الى الظلم ويطلوبه بامر اقدم على هذه المعاملة لحاجته الى ذلك العوض فكيف يؤخذ منه المعوض لا يبذل
العوض وخطاب اوفوا بالعقود انما متوجه اليهما معا والعقد الذي هو سبب الوجوب انما صدر منهما دفعة واحدة فلا ترجيح لاحدهما
على الاخر هذا ولكن شيئا منها لا يخلو من نظر اما الاقرار فلانه ليس يقينا على ما منقول ولا يشهد به تحقيقا كما في الناس في مالو سئلوا
من انه هل يجب تسليم العوضين معا او بالترتيب وقد مر خلاف في انه في الترتيب في تسليم المبيع واما الاخيرات فلان غاية ما فيهما
ايجاب التسليم عليهما واما ان كل ما وجب عليه يترك لاجل الاخر فلا واما التعلق بالاصل والغرر فهو اضعف لكون الاول مربوط
للاشتغال ولا ثاني في اقدامنا مع معارضته بالمثل اذ يحتمل بتاخيرها من العمل ان لا يعطيها المستاجر فلم يتمسك بالغرر لا ينفي
وجوب دفع الاجرة الى الحاكم او العدل الى ان يفي الاجير بعمله فياخذها ومثلها التمسك بالمستفيضة الصحيح في الحال ولا اجر قال
لا يحبسه حتى تعطيه اجرته ولو بضعيته نعم الامام البيد في الصحيح لانه من سعيد قال تكارينا لابي عبد الله قوما يعملوه
له في بستان له وكان اجلهم الى العصر فلما فرغوا قال لمعتب اعطهم اجرهم قبل ان يجف عرقهم اذ هو قضية في واقعة مخصوصة
فلعل معتب شرط التاخير والنهي عن التاخير الى جفاف العرق انما لا يدل على جواز التاخير الى ما بعد العمل اذ النهي عن الشيء لو دل انما
يدل على الامر بضده وهو وجوب الاعطاء في وقتها وعدم وجوب الاعطاء الى وقت النهي انما هو منه ساكت باتفاق اهل اللغة ولو سلم
فالمستفيضة المتقدمة الناصة على ان الخيار في اخذ اكثر الامرين ان شاء اخذ وان شاء ترك اولانها على جواز المطالبة قبل العمل
مضافا الى المستفيضة المتقدمة في اجرة الحج ثم ادلة التقاص تدل على جواز حبس كل حق الاخر هنا انه الى ان يفي الاخر بالطريق
الاولى كما لا يخفى لا يقال هي مختصة بصورة تساوي الحقين قطعا بل ولو سلم انه نعيد لا على اصالة عدم الزيادة واما اذا علم زيادة
احدهما من الاخر فلا ومن قال بعدم الحبس في نفقة قال بمطل ولا عكس بعد انعقاد الاول يجوز حبس حقوق الناس اشتغال
لانا نقول في صورة العلم بالزيادة انه في ذلك الاخبار ولا تدل على التقاص بقدر الحق فيكون المقاص مخيرا بين الحبس بمال الحق
او وسط او اجرة لا مستحبا مطلقا الاخر فقط حتى يجب عليه الاقدام على العمل بقدر الزيادة ونعم ان اخبار التقاص ظاهرة في تقاص الكل
الحق مع الامكان ولا يتغير الماثل ولا يجب هنا ان يكون العمل او العين المستاجرة مماثلين لمال الاجارة او عدم الفصل انه يجيء
متعاكس والترجيح لعله التقاص بعد ترجيح بالاولوية المتقدمة فان صورة اخبار التقاص صورة تسليم المعوض ابتداء بالطوع والرغبة ثم
انه جاز للمقاص ان اقدم على اتلاف ماله باليقا والرغبة من جنس هذا المال فحبس ماله بدونه الا اقدم على الاتلاف بطريق اولى
سواء كان عمانا ان لم يلا سلما ولكنا لا نا بي هذا انه من الترتيب اللازم في التقاص لو جعل مثال الحبس انه كون التطاهل الاجابة
او عوضا الراذهب ما يكون ولكن هذا الدليل بل جميع ما مر ما قاله الاصحاب لم ولا مطبقة على جواز حبس بقدر الحق لا ازيد فلو كان العمل
قابلا للتجزية كما هو الغالب وجب تجزئة الحبس انه في اجرة نفسه او ابتداء وداري الا سنة لا يجوز له حبسها لسنة الا ان ياخذ جميع مال
الاجارة ولا للمستاجر ان يحبس جميع مال الاجارة الا ان يستوفي منافع السنة بل يجوز لكل منهما التجزية بالشهر بل الاسبوع بل اليوم
والساعة انه لقيام جميع تلك الادلة عليه بلا شبهة فبطل قولهم بجواز حبس الجميع الى ان يستوفي الجميع لا في العقد واحد فلا يتبعض

لانا نقول

لانا نقول من اجابها انهم قوي بل نصرها انه عدم بطل الاجارة بالنسبة الى ما بقي لو مات في اثناء السنة على ان الاصل في المعاملات اللزوم
لا الاباحة ثم لما لا يمكن في العمل الحبس الى ان يستوفي عوضه نظرا الى انه يجري الوجوه يخفى فتقتضي ما مر في البيع من وجوب اجبار المتعاملين
على المعية في التسليم اما بوضع العوضين عند عدل لا قاله الاسلام او بغير اخر اذا تشاحا في التقديم والتاخير وحجب وضع مال الاجارة
انه عند عدل ولا يخفى ان كان عينا الى ان يجل الاجير العمل ثم مقتضى ما ذكرنا من التوزيع لا يجب الا وضع اقل الاجزاء ثم بعد اتمام العمل
جزء اخر وهكذا واما اذا كانا معا عملا او منفعة فلا بد من اشتغالهما معا بعلمها بحو التعاول والتقسيط هذا كله اذا لم يقتض العادة
تقديم بذل احدهما بحيث ينصرف اليه اطلاق العقد بحو العهدية او لم يشترط تقديم احدهما على الاخر والا فالعمل بها متعين لما مر من
ان الحج في زماننا اطلاق فانه قد تعارف بذل المال قبل السفر ولكن كثيرا ما يبقى بعض المال الى ان يعود فالظاهر ان المعهود هو اقل الاجرة
الاجرة في الذهاب والاياب وقد مر في اخبار كثيرة في باب اجارة الحج انه تصريح بتقديم مال الاجارة على السفر بل صرحها ببذل جميع
وقد رجحناه ثمة انه وقلنا انها خارجة من ضابطة الاجارة في العقود لا جل هذه الاخبار واذ قد يرجد خاص ربما الغالب المعتاد
والاجارة فلو امتنع المستاجر فجاء
يحمل عليه او لو انقلبت العادة في بلاد زماننا وجب العمل بمقتضى ضابطه الى البذل فلا وجب رفع الامر الى الحاكم لجبره
على البذل وان لم يمكن فللاجير الفسخ بمقتضى ضابط نفي الغرر وخيار الاشتراط جواز الفسخ بدون رفع الامر الى الحاكم انه لا مرية في البيع
ولا فيما يجب عليه البذل اولا لو انظر استنفا او احدهما من الاقدام على العين يجوز كما ما احتملها الوحيد المنع الفسخ ووجهان لم احد من تعرض
لها صادقا لا في البيع ثمة سكون انهم عند ربح كونه مقام الحاجة فلا يشعر بالعدم ولا الاقدام على العقد اللازم بدون الشرط ولا اقتضاء العادة
انه يقتضي ذلك فهذا اظهر والحاصل ان الخيار مختص بصورة اشتراط تعجيل الثمن او انصرف الاطلاق اليه لكونه انه في قوة الاشتراط
فلا خيار فيما عداهما اخر للاصل ويجري على مسة في البيع الذي هو سبب للانتقال الاتمي بل على الحاكم حق الاجبار على الوفاء فان تعذر ما
ذكرنا مائة قول ثمة في نهاية الحج بانه لا يجب تسليم الاجرة الا بعد العمل ولو توقف الحج على الاجرة فالاقرب جواز فسخ الاجير فتبعه
تلك في كتاب الاجارة كاباقة من تحقق انه في تعريف الاجير المشترك ما يشعر به انه معه في عدم انصراف الاطلاق الى التعجيل انه قبل
الاشتراط فكيف يثبت معه الخيار للاجير ومع هذا الاثبات الخيار في العقد اللازم انما يتعين بشرط تجويز استيفاء الاجير بعد
اقدامه على الاطلاق الموجب للغرر عليه فلو منع الخيار في مثله لمنع في البيع انه اذا امتنع احدهما من التسليم ولا فالفرق وقد
في الحج انه تحقق في ولمه تردد انه لان مثل هذا الغرر لو يثبت بسببه الخيار الا انه قال الا انه ينتظر وقت الامكان مع
العلم بعلمه يثبت الخيار وهو انه كما ترى مناف للعقد اللازم انما هو بنفسه اقدم على هذا الامتناع ولا امتناع لا الاختيار ثم
الخيار بل باثم ق ويبقى في ذمته مشغولة به فيجبر الامر بالاخرة يجب بعد انقضاء مدة الاجارة الى الابد كما في كل اجارة انقضت مدتها
ولم يعمل بها واين هو من ثبوت خيار الفسخ وانفساخ بما ذكرنا انه ما في قول المصنف ولو شرط تسليمه الاجرة اولى ذلك انه فضاء انه ايكفي
في استحقاق الاجير تسليم الاجرة تحقق الاتيان بالعمل بل يشترط معه تسليم هذا العمل انه الى المستاجر بل يا في نحو بعض ضل الكلام فانه
كان مورده مال المستاجر كالثوب للخياطة واجزاء الارية للبناء ونحوها يحصل تسليم العمل بتسليم العين وان كان في غيره نحو بناء
مسجد او قنطرة نحوها فيا ضعفاه هذا والتخلية بينه وبينه والا فلا يجب على المستاجر تسليم اجرته عليه وفاه ودليله كالحكم في العقد
لا يجب على احد المتعاوضين فيما التسليم الا مع تسليم الاخر وتسليم العمل لا يمكن الا انفعله وربما الى المستاجر قال وبرهم في الحجل

ويكفيه للاجير كل جزء من المال بعد الاتيان بجزء
من العمل وهكذا الى ان يتم العمل

العمل لانه اذا عمل فانما عمل في ملك المستاجر [illegible] فيكون ذلك كالقبض في التسليم وليس شيء انتهى وهذا الدليل كما ترى بما حققناه
يقتضي عدم التسليم الا بعد اخذ الاجرة ولا دلالة في الترجيح وعدم امكان تسليم العمل الا بفعله لا يوجب سبق حقه على تسليم الاجرة بل نفس
الفعل فالسبق يحتاج الى دليل واذ لا دليل عليه وجب [illegible] دفع الاجرة عند [illegible] مطالبة العمل [illegible]
انتهى قوله كغيره فاذا استوفى المستاجر المنافع استقرت الاجرة [illegible] على الاجير بلا جهة فالحق انه اذا تشاحا في التقديم والتاخير [illegible]
[illegible] الاجير بل المستاجر انتهى [illegible] قبل التجربة عادة وهل اذا سلم المستاجر الاجرة قبل العمل [illegible] هذا الحكم
كما انه في اجارة العبادات [illegible] حال اغلب المستاجرين جواز التصرف فيها للاجير قبل العمل [illegible] على الاول كما هو الاظهر نظرا
الى انها [illegible] لم يكن للمستاجر الا حق الامتناع من الاقباض [illegible] فلا ينبغي [illegible] جواز التصرف [illegible]
الاسترداد اذا علم [illegible] قبل العمل [illegible] على الثاني كما هو الاظهر نظرا الى [illegible] حق الامتناع وقد سقط بالتسليم [illegible] الاسترداد
[illegible] المستاجر ان كانت من [illegible] لا شخصية [illegible] على الثاني نظرا الى ان القبض
[illegible]
[illegible] فالاول لا [illegible] والغلبة [illegible] قلت هذا [illegible]
[illegible] القبض [illegible] وان لم يكن مؤثرا [illegible]
[illegible] قلت المسئلة ترجع الى ان الرضا المعتبر [illegible] هل هو الرضا على جميع التقادير [illegible] او يكفي تقدير واحد [illegible]
الطلاق [illegible] الا طيبة نفسه [illegible] على تقدير [illegible] طيبة [illegible] بالفعل هذه الطيبة [illegible]
[illegible] التقادير [illegible] الاذن [illegible] على عدم الاذن [illegible]
[illegible] كتاب الطهارة [illegible] بعدم الاكتفاء بالرضا [illegible]
[illegible] بالتقدير [illegible] الرضا [illegible]
[illegible]
ذلك [illegible] كتاب [illegible] من الاخبار [illegible] بين الاصل [illegible] الرضا على جميع التقادير
[illegible] الاصل [illegible] مطالبة الاسترداد [illegible] فان قلت [illegible]
اعتبار الرضا على جميع التقادير في جميع اسباب تحليل مال الغير [illegible] من الاباحة [illegible] والعقود [illegible] والصلح والبيع
الاجارة [illegible] الامتناع [illegible] من جملة تلك الحقوق [illegible] بالحكم [illegible]
على القابض [illegible] قلت [illegible] تلك الاخبار اعتبار الرضا على جميع التقادير في الجانبين من الاباحة
والعقود [illegible] الصلح [illegible]
[illegible] الاصل في الحكم [illegible] عدم التفاوت بين العلم والجهل [illegible] من قبيل [illegible]
[illegible] مواضع [illegible] الخيارات والشفعة [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] من الاجماع او [illegible] الا انها [illegible] الاخبار [illegible]

حق الاخذ الى ان [illegible] بالعقد [illegible] مع الجهل [illegible] وجه عدم [illegible]
[illegible] مع [illegible] بالخيارات حيث [illegible] مع ان الاقدام على العقود [illegible]
على الغرر [illegible] الاقباض [illegible] الغرر [illegible] الغرر [illegible] الاقدام على الا [illegible] القيدين [illegible] القيدين [illegible]
[illegible] النسبة بين اقدامه على هذا الامر وبين نفي الغرر الى العمومين وجه [illegible] الاقدام من الغرر [illegible]
الاقدام [illegible] نظيرها [illegible] الشك [illegible] العقود [illegible] الغرر [illegible]
[illegible] العلم بالغرر او [illegible]
[illegible] العقد [illegible] جواز الاسترداد [illegible] التصرف [illegible] الغرر [illegible]
الفرع على طبقه فان [illegible] العين التي وقعت الاجارة عليها ومضت المدة وهي مقبوضة ولا مانع من الانتفاع استقرت الاجرة
وان لم ينتفع بلا خلاف [illegible] الاجماع في الغنية لتحقق العقد [illegible] وعدم التقصير من جانب الموجر [illegible]
من رجل استاجر من رجل [illegible] اجرتكها بكذا وكذا [illegible] ذلك [illegible]
شاء تركه وان شاء لم يتركه [illegible] وكذا ان كانت الاجارة [illegible] المعقود عليه [illegible] العين [illegible]
[illegible] وان لم يعين المدة [illegible] العمل استقرت عليها الاجرة [illegible] بالاجماع [illegible] هذا الفرع [illegible]
[illegible] والطلاق [illegible] الغصب [illegible]
[illegible] استقرار الاجرة [illegible] الاطلاق هنا التعويل على [illegible]
[illegible] التفصيل [illegible]
حيث [illegible] الغصب [illegible] الاجرة بلا اشكال [illegible] ذلك [illegible] الاشكال بالمطلقة [illegible]
[illegible] عدم الاستقرار لان منافع الحر لا تدخل تحت اليد [illegible] الاجماع على [illegible]
[illegible] بعد هذا التعليل [illegible] منافع الحر لا تدخل تحت اليد [illegible] بالفوات ان الحر [illegible]
[illegible] دخوله تحت اليد [illegible] لا يتصور دخولها تحت اليد استقلالا
[illegible] باستيفاء [illegible] تحت اليد [illegible] الاستقلال [illegible] المنافع [illegible] انتهى [illegible]
والتحقيق انه لا ربط لاستقرار الاجرة [illegible] المستاجر ضمان منافع [illegible] الاجماع [illegible]
اسقاط العوض بالاختيار [illegible] الاجرة [illegible] الموجر بمحض العقد [illegible] مانع من استقرارها الا [illegible] بالعمل [illegible]
ان [illegible] بالموت [illegible] من جملة المشخصات [illegible] الشخص [illegible] العمل [illegible] المستاجر
[illegible] التكليف [illegible] الاطلاق [illegible] الامتناع [illegible] من قبل المستاجر [illegible]
فيجب على الموجر ان [illegible] الاجرة [illegible] استصحاب [illegible] الحاكم [illegible]
تمام الملك [illegible] العمل [illegible] بالعقد [illegible]
[illegible] الاجماع [illegible] الغرر [illegible] هذه الصورة [illegible] بالاسقاط [illegible]

هكذا العبارة في نسخة الاصل [illegible]
[illegible]
[illegible]

ولاسقاط الخيار اقوى من القول بوجوب ان يوجب السقوط بطريق اولى فتأمل جدا وبما ذكرنا يظهر عدم الفرق بين المقيد بالزمان والمطلق

اذا اقتضى الاطلاق التعجيل المتصل بلحاظ التعذر لانه يمكن رفع [illegible] بجميع مدة الامكان نظرا الى [illegible] قبل فوات الامكان ووجب عليه العمل

وبعد ذلك يسقط الاجرة فيما من المواضع التي يجوز للمستاجر فسخ الاجارة ازيد مما اقتضته العادة مع كونه سبب التاخير [illegible]

كان غير مفرط في ادائه بل قد يثبت له خيار الفسخ ايضا ولا يجب عليه انتظار الفرج الموجب ايضا ثم بعد كلام طويل قال في تحقيق انه [illegible] العمل

واستقرار الاجرة وعلى ما ذكره ايضا [illegible] بانه لو كان العمل في الذمة فبذل نفسه لم يلزم [illegible] قال [illegible] فاذا قلنا بعدم الاستقرار [illegible]

ان يرفع الامر الى الحاكم انتهى واذا لم يعد في الدليل ما ذكره الا [illegible] من المستاجر فالقول المذكور [illegible] وان كانت الاجارة

فاسدة باشتراط شرط او ركن [illegible] العاقد الا [illegible] او [illegible] بالجهل [illegible] بالربط [illegible]

فيجب اجرة المثل فيما [illegible] الاجارة مع [illegible] الاشكال [illegible] الا [illegible]

سائغ [illegible] القطع ببطلانه ولو بذل له العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة استقرت الاجرة عليه ان كانت الاجارة

صحيحة لانه لم يكن عليه الا هذا [illegible] بل لا يجب اجرة المثل ايضا وان حبسه لا [illegible] المباشرة اقوى ويمكن ان يجب التفصيل بين

العين وما في الذمة بوجوب رفع الامر الى الحاكم في الثاني لكونه في الذمة مثل الدين [illegible] الدين [illegible] المالك من القبض [illegible]

[illegible] الحاكم وكذا الكلام فيما [illegible] العمل الا المدة [illegible] مدة يمكن [illegible] الذمة [illegible] اقتضاء الاطلاق الفورية

التقييدية ان مقصودهم من استقرار الاجرة استقرارها [illegible] العمل باتفاقهم ساقط [illegible] زمان [illegible]

[illegible] وليس كل ما يكن [illegible] الا [illegible] فيه [illegible] لا ينشغل [illegible]

فكيف يكون القول بانه لو حبسه مدة يمكن [illegible] بما استقر الاجرة [illegible] الفورية التقييدية نظرا الى

[illegible] الاجماع عليها [illegible] مدة [illegible] والساعي عادة [illegible] بالصلوة [illegible]

[illegible] انه [illegible] قبل [illegible] مدة يمكن [illegible] الاداء [illegible] مع ان الاجماع على اقتضاء الاطلاق الفورية

التقييدية من المسلم اذ [illegible] اجارة الحج [illegible] الاشكال [illegible] الاجارة المطلقة [illegible]

خيار الفسخ [illegible] مع [illegible] الفسخ في المعينة ووجوب [illegible] المطلقة [illegible]

[illegible] الاجماع على البطلان في صورة تسليم المعقود عليه [illegible] مدة يمكن [illegible] الاصل ايضا وهذا الجانب اقوى

لا [illegible] الكثرة في الحج [illegible] البطلان والانفساخ بمجرد [illegible] كتاب الاجارة ايضا شاهد [illegible] الاعلام [illegible]

هذا الفرع [illegible] كتاب الاجارة لتلك [illegible] بحصول [illegible] بانها [illegible] كتاب الحج [illegible] كتاب الاجارة [illegible]

فانك قد عرفت [illegible] ان مثل هذه [illegible] في كتاب [illegible] هذا البحث والقرينة [illegible]

ولو شرط ابتداء العمل في وقت ومضت مدة يمكن فيها العمل [illegible] ذلك [illegible] هذا العمل [illegible] العين باعتبار [illegible]

فلم يدفع العين [illegible] فان [illegible] بعد ذلك لم يستحق اجرة [illegible] تعيين المدة [illegible]

الاطلاق على اتصال [illegible] العقد [illegible] ببقاء [illegible] الزمان [illegible]

انتهى وهذا [illegible] ان [illegible] الفورية في صورة الاطلاق [illegible] لا تقييد [illegible] الاجماع [illegible]

الجهالة

ايضا لا ينافيه لاختصاصه بصورة قبض المستاجر الدابة الموجرة وحبسها الى ان يمضي مدة يمكن ركوبها فيها واستقرار الاجرة [illegible]

الاطلاق الفورية التقييدية بناء على التعذر انه [illegible] من ان القبض [illegible] فورا فتعطيلها تعطيل من مالك المنفعة [illegible]

بين الفورية التقييدية والتعددية اما [illegible] الموجر الى ان يمضي مدة يمكن ركوبها فيها فعلى التقييد تبطل الاجارة [illegible]

[illegible] على التعدد [illegible] الا ان [illegible] المنفعة [illegible] لا تبطل الاجارة اذ الاجارة [illegible]

[illegible] الاطلاق [illegible] الفورية [illegible] لا وجه [illegible] والعوض [illegible] الركوب [illegible]

العقد [illegible] الموجر [illegible] الا [illegible] المستاجر [illegible] مثل زمان حبس الدابة واما [illegible] الاجارة [illegible]

[illegible] من [illegible] بمقتضى الاصول [illegible] اقتضاء الاطلاق الفورية [illegible]

[illegible] في الاول [illegible] باقتضاء الاطلاق في كل الاجارات التعجيل [illegible] لصاحب العقد [illegible]

وان كان ضعيفا نظرا الى عدم [illegible] باقتضاء الاطلاق تسليم عوض الاجارة فورا [illegible] الفورية [illegible]

لا [illegible] مقصودهم [illegible] بعد استيفاء العمل [illegible] في الحج [illegible] الا انه [illegible]

الاطلاق الا التسلسل [illegible] العقد [illegible] عدم اقتضاء فورية الاتيان [illegible] الاتصال [illegible] التقييد الفوري [illegible]

الاعمال ثم المتأخر على [illegible] قبض العوضين في البيع [illegible] الاطلاق يقتضي الفورية عند الاطلاق [illegible] جميع المعاوضات [illegible]

من [illegible] العقد [illegible] ثم على الفورية [illegible] الاصل [illegible] التقييد [illegible] بالاجماع [illegible]

[illegible] المطلقة [illegible] الخيار [illegible] الشرط [illegible] في كتاب الحج [illegible] التعجيل [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الفسخ في المطلقة [illegible] العقد [illegible] المستاجر [illegible]

وانفساخ الاجارة ان تعيين الزمان وان كان [illegible] الفسخ [illegible] الاجرة [illegible]

من التعجيل ان كان الفورية التقييدية [illegible] ثبوت الخيار في صورة الاهمال [illegible] الاجرة [illegible]

ثانيا انه [illegible] بين العقد [illegible] ثبوت الفسخ [illegible] الاول [illegible] اقتضاء [illegible]

[illegible] الا [illegible] الاطلاق [illegible] الفورية [illegible] كون الفورية [illegible] الشرط [illegible]

العقد ومقتضاه ثبوت الخيار لصاحب الشرط فقط لا لصاحبه ايضا مع انه لا فرق ايضا بين العقد [illegible] بين القصور والتقصير

[illegible] فمقتضاه ايضا ثبوت الخيار لصاحب الشرط فقط [illegible] وان كان الاجماع [illegible]

الا [illegible] الا ان يكون [illegible] اشتراك [illegible] الاشتراط بين المشترطين [illegible]

فقط لانه ليس شرطا [illegible] قبل [illegible] الشرط [illegible] لا [illegible]

[illegible] الترجيح [illegible] ان يكون [illegible] التعجيل [illegible] من [illegible] منفعة [illegible]

المستاجر بالتعجيل [illegible] بالتراضي [illegible] الترتيب [illegible] الاجارة الاولى

[illegible] ان [illegible] العقد [illegible] اشتراط الفورية [illegible] اطلاق العقد مع

[illegible] ثبوت الخيار [illegible] مثل هذا الكلام في كل شرط [illegible] باشتراك الخيار [illegible] بين المشترطين

في الجواب عنه فيها نحو الجواب هنا انه وحاصل الجواب في الجميع ان الاصل عدم الخيار والمتبادر من شرط التعجيل منظور كونه للمستأجر (المؤجر)
اذ انتفاعه منه نادر لا يخطر بالبال عند الاطلاق ولذا يكون المؤجر طالب التعجيل والمستأجر طالب التنفيس فالبناء العكس لم يرد الا في
فالتخلف عن شرط المستأجر لا المؤجر يحقق الخيار برأيه وسيأتي في تعريف الاجر المشترط انه كلام لحقق في ثبوت الخيار المذكور وما
ينفع في المقام ولو ظهر عيب في الاجرة المعينة بالاجارة تخير المؤجر في الفسخ والارش قبل التصرف ويثبت الثاني فقط بعده كما في
البيع مع زعمه ويدل مع المناقشة في الاسند لا على ثبوت الخيار باقتضاء اطلاق العقد السلامة كما سلك هنا انه من تحقق
بل القطع عليه هنا مضافا الى ما ثمة وظهور عدم الفصل بين البيع وبين سائر المعاوضات بل الاجماع البسيط انه اصالة اشتراك
العقود في الاحكام الناشئة من اسقاط الشرائط في اغلب الاحكام ولو ظهر العيب في الاجرة المضمونة في الذمة فلا خيار بالاصالة
بل له العوض بل اطلاق العوض انه توسع اذ الاجرة المكلف الذمة والمدفوع اذا ادى منه لا اصل يكون غيره عوضا عنه فان تعذر العوض
[illegible]

كان فقد ظهر بما ذكرنا حكاية الشهرة بل الاجماع الظاهر انه على كلا الاطلاقين مع ظهور عدم الفصل بين الارض وغيرها الا ان في
ان الفصل بين الارض وغيرها صريح المحقق في ثج حيث حكى الاول في كتاب المزارعة ومنع الثاني في الاجارة بدون احداث شيء فيه
جمع في تحقيق انه احتج له مع عدم الفصل نعم خص المنع بالسكن والخان والاجير لا اقتصر عليها ويح في الاخبار انه ايضا اليكا
ثالثة وان ضعفه غلو اكثر الكتب منه بل لم يرجحوا لهذه المسألة الا في احد الكتابين من المزارعة والاجارة ثم يدل على الاول استصحاب
العرض والقصر عنه استصحاب حكم عقد المساقاة العقود التي ذكرناها فان اصالة عدم المانع يقتضي ذلك فيجب مع الاجارة بالاكثر
مطلقا نظير بالايد انه حال الاصل المزبور وبالجملة جواز الاجارة بشيء معلوم يستصحب الجواز بها بشيء اخر انه لو كان كل ارض لا في
سان الاصل عدم المانع لا يفي هذا الجواز [illegible]
استصحابا للبيع وغيره وبالعكس انه [illegible]
[illegible]

نحو بعضها مع ان الصريح من بعضها هو الرحى والحانوت وهو الدكان والبيت والدار لا المسكن والخان وانه الظهور كما في الاستدلال بها
وقد عرفت وجوه بنحو الاطلاق بل في العمل كان لفظة لا في كالنص بحرمة التحريم جدا وان كان القول بالجواز مطلقا في مقابل هذه الاخبار
عجيبا لا عراف البعض بعدم الدليل عليه لا عدم الفصل المتقدم وكذلك القول بعدم الجواز مطلقا مع امكان تاويلها وحمل بالنص الدليل بالنسبة
الى الرحى العين المرتبطة بالمقام قطعا وان الجملة جميع تلك الاقوال محل انا فشتر ولذا جمع شيخ الطائفة في الاستبصار فقال بعد ذكر بعض الاخبار
قال محمد بن الحسن ان هذه الاخبار مطلقة في جواز اجارة الارض باكثر مما استاجرها وينبغي ان نقيدها بانه اذا احدث فيها شيئا واما ان نقول يجوز
لها جازتها اذا كان استاجرها بدراهم او دنانير معلومة ان يوجرها بالنصف او الثلث او الربع وان علم ان ذلك اكثر يدل على ذلك ما رواه
محمد بن يحيى بنقل الرواية مع انها موثقة اذا احدثها او عمل فيها عملا يعينهم بذلك لاعطي منها الا ان النصف او الثلث هذا العقد يجوز لا وهو
غير معلوم لا يجوز مخالفة الاجارة اجماعا فلا بد من حمل الاجارة على المزارعة لانه اولى المطلب انتهى ثم قال ثم وانما قلنا انه يجوز مثلا اذا استاجرها
بالثلث او الربع ان يوجرها بالنصف لان الفضل انما يجوز اذا كان استاجرها بدراهم واجرها باكثر منها واما على هذا الوجه فلا باس به يدل على
ذلك ما رواه احمد بن محمد عن علي بن الحكم وهذه الرواية سميناها مجهولة لقطعها مع الموثق التي نقلنا بعدها وقد عرفت ان الذهب والفضة لا
يجوزان لاجل الخصوصية ومقتضاه الجواز بغير الحصة ما خرج من هذه الارض علم ثم قال ومنها انه انما جاز ذلك اذا احدث فيها حدثا
واما قبل ذلك فلا ينبغي ذلك وهو الاحوط يدل على ذلك ما رواه محمد بن يحيى بنقل الرواية مع انها دالة على الجواز اذا انفقت فيها شيئا
او رمحت لا مع احداث الحادث فيها مطلقا وان لم يكن ذو منفعة ثم قال ومنها انه يجوز ان يوجر بعضها باكثر مال اجارة الارض ويتصرف هو
في الباقي من ذلك بجزء من ذلك وان قل يدل على ذلك ما رواه الحسين بن سعيد الى ان قال سالته عن الرجل يستكري الارض بمائة
دينار فيكري نصفها بخمسة وتسعين دينارا ويعمر هو بقيتها قال لا باس وانت خبير بان هذه المحامل التي حمل الاخبار عليها مما لم يقل به احد
على الانفراد وما ابرق قائل لم يحملها عليها ام فكيف يمكن دعوى الاجماع على واحد منها ولكن الكشف بعد سد ابواب الباطنين الى ان الظاهر
ان الجواز مطلقا الا المزارعة والمالعة الى الاجارة والذهب والفضة تبدلا ذهابا الى الاثمان وفقدا النقود وقيمة القيم فيجوز ورودها
من بدل الكلي شيئا لا هو الحال في جملة ما ورد من ورود الغالب والتعليل بالخصوصية انه يرشد اليه كلام كالضابط الارض اذ الغالب المتعارف فيها الحنطة
لا الاجارة واطلاق الاجارة واكثرا على المزارعة وبالعكس انه في العرف كثير وكلام القوم انه لا باس عنه بل لا بد جدا ذكروا الجواز في كتاب
المزارعة والعكسة الاجارة بل قد يدعى الاجماع على الجواز في الارض في الاول فالحاصل ان مزارعة الارض التي تقبلها من الغير بالمزارعة او بالاجارة
بالاكثر جائزة لانها غير مضمونة فلا يتغير سعر الزيادة ولا ينتفع الاخذ بنحو الحتم والتعيين بل يكون مفوضا الى الفضل البادي فان تفضل الفضل
بالخلاف معا وان نقص او حرق او سا او بجريان معا ولا يزيد المتقبل من الخارج شيئا بخلاف الاجارة فانها لا بد ان تكون بعوض خارج
من العين الموجرة فالمستقبل منتفع قطعا والمعطي متضرر قطعا فلا فرق ولا زيادة الدين فيه يوجب بطلانها لانه لزوم البادي تقديم المنع
والجمع بين الاخبار بهذا الفرق لا يشمله خنه الا ذهان ونقلنا الكلام في بطلانه كافية ونقع توهم كون الخبار خرقا للاجماع ثم يجب تقييد عدم الجواز
في الاجارة بان لم يحدث فيها حدثا ينتفع به ولو كان شيئا قليلا كما في الصحيح فقد يجوز وان كانت بالجنس لا قد عرفت انه لا دليل على اعتبار اختلاف الجنس وهل
يجب ان يكون ذلك المحدث معادلا للفضل لا لان الشيء لا ينبغي لاجارة ويعتبر في الصحيح بالاكتفاء به ولا يشترط ان يكون مساويا له كما في بعض الموجها
في القيمة على ان الاجماع عليه على خلافه الصحيح ... ولا يدل على ان المراد انما كانت مخصصة بالفضل او نقم الجميع وعلى التقدير فهل الاجارة

عوض او يبطل

عوض او يبطل الاظهر الاخير لتصريح الاخبار بحرمة الفضل وقد حققنا في الاصول ان تحريم الثمن او المثمن او جزء منهما يوجب البطلان بالنسبة
الى المحرم بل يبطل الجزء من اصله كما ان بعضها انه لان النهي من اعظم العوائد بجعل الشيء عبثا في نظر اهل العرف واذ صحة المعاملة عبارة
من ترتب الاثر ولا يبقى اثر بعد تحريم العوض فيكون النهي بلا ثمر وسد من الحكيم لا يمكن بحيث يمكن دعوى تبادر البطلان في مثله واذا
بطل العقد بالنسبة الى جزء من الثمن بطل مطلقا لان البطلان لا يتبعض في اصل الشرع كما في العبادات ولا في المعاملات بحكم الاستقراء بمعنى
ان النهي عن جزء عبادة او معاملة اذا كان البطلان لا يختص بهذا الجزء بل يسري الى الكل كما في الربا وما فيه غرر وشرط او شرطا او بيع الصبي
والمكره ونحوها وان كان الجانب الاخر جامعا للشرائط ونحوه ذلك مما لا يحصى بل هو استقراء تام لم نجد خلافه الا مسألة تبعض الصفقة
بالنسبة الى ما ليس من هذا القبيل اذ الخمر ومال الغير ونحوهما اذا صارت جزءا من الصفقة ليست منهيا عنها في هذا العقد بل قبله بخلاف الاسقاط
ومحل استقراء فالمراد هو الجزء الذي لا يحل في الشريعة عند الاف هذا العقد فانهم ظنوا ان النهي عن الكل انه هنا موجود كما في الجزاء المجهول لان الزائد
بعد وهل احتمال الزيادة هنا انه يبطل كما في الربا تختص الحجة بصورة القطع بعدم الزيادة او لا بل الاصل الصحة الى ان يعلم الزيادة الاظهر الاول
لان الشك في الشرط شك في المشروط والاصل الفساد وهل الصلح على الزيادة او جعل هذه المنفعة مع الزيادة ثمنا في بيع او مشروطة فيه او في
معاملة اخرى لا يبعد انه كالاجارة في المنع مقتضى تعليله بالربا انه ثم وقد عرفت ضعفه فالاظهر لا فلا يبقى الا في لي كثير ثم يمكن انه البناء
تحصيل او صحة بعض الصفقة كان يستاجر الدار بمائة ثم اجر كل حجرة منه بما يزيد من حصتها بعقد مستقل دون بعقد واحد ولكن
لو تقبل عملا لشيء ويقبله لغيره بالاولوية في الخلاف والوفاق والمنع والبطلان فلا نطيل ثم في الحكمية في انه موافقة الشيخ
في المنع عنه لا اذا احدث حدثا كما دل عليه الاخبار منها الخبر تقبل الثوب بدرهم واسلمه باقل من ذلك لا الا ان يعمل فيه شيئا ولا باس بذلك
ثم قال لا باس فيما تقبلت من عمل ثم استفضلت مع انه قال بالجواز على في الاجارة فيكره هذا فصلا بين التقبيل والاجارة مع انهما
واحد كما في بيان العقد اما الوقلد باكثر الاخلاف في الجواز مع ان مقتضى تعليل العلم بالربا فيما يقتضي القول به هنا انه واستيفاء
او البعض مع فساد العقد يوجب اجرة المثل سواء زادت من المسمى او نقصت عنه او ساوت هذا لو كان جنس واحس منها ملوقي غادية المنقصم
جاز في كل موضع يبطل فيه عقد الاجارة يجب فيه اجرة المثل مع استيفاء المنفعة او بعضها سواء زاد عن المسمى بلا خلاف في
بعض يضمن فاسده لا يدري الاولى هنا مقتضاها كالعوض الى المالك مع البقاء وغرامة مثله او قيمته مع الفناء واذا المنفعة المستوفاة
فائتة غير مثلية فلابد يجب قيمتها وهي المسماة باجرة المثل ومقتضى الادلة كما في الفتاوى عدم الاستثناء ام ويمكن الحكم من حواشي الشهيد
في استثناء ان ما يكون الفساد لاشتراط عدم الاجرة او عدم ذكرها بالمرة لا يوجب الموجر على ذلك كما هو مقتضى قول المصنف وجماعة بعدم الاجرة
لاجل الشركة في حائط اذ قبل المساقات من شريكه بعقد نصيبه بدون الزيادة لان المه ظلم وهذا العلة كما ياقد استحسنه الاقر هنا
وذلك لما لا في الثانية وجل الموجر بعد بذل المستاجر لان شان الامر بالغير جعل من غير عقد ثبوت اجرة المثل وبعض يبقى عدم التبعية
فعلى لزوم اجرة المثل بان عدم لزوم الاجرة لا يلزم ما ذكره من لزومها انتصاب بالعمل الامر كالمساوي والاولى الحكم
بلزومها ثم يوجب الحكم بها طريق اولى كما في الفقه ومقتضى سبقها فهو لا محض الحسن بالعمل لان العامل نفسه لا تلازم عليه
بخلاف منافع الدار ونحوها فان المستاجر هو المستوفي لها المتلف اياها وحقيقتا الحاق كما بالشرط الموجر لانه بالاول الثلاثة
علم ... منافع المستاجر بدونه وحيلة فيه الا لم يكن اجرة وهكذا الدار ونحوها ولو اكره المستاجر على

من الصحيح

العمل او الجهل بثبوت الاجرة لقوة السبب ح ومعه كان يخرج من ضابط ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده الجميع مليئة ودخل في سائر
الضمان كان ما سبقه قبيل ضرع مع شئ زائد وهو عوض فاسد حرمة الاكل بالباطل بالحرج في جميع الارادات عقودا كانت او غيرها
المالك بلا دية واجتنابه فيه المفروض ان مثله لا يوجب الضمان وما لا يضمن في باب الاموال علا مجوما اجماعا ولا بالعكس فيخرج لا عن
ضابط ما يضمن ايضا ان سا هذا هو الجواب نقضا واما حلا فهو ان مقتضى ضابط اليد مع عدم ضياع حق احد لا تظلمون ولا تظلمون
ونحوها واستصحاب الحرمة والضمان قبل هذا العقد بثبوت الحرمة والضمان معه ودخول المالك ورضاه لا يبيح لغيرها الا اذا
كانا لا بشرط شئ لا بشرط شئ اذ الاول قطعا صحيح في الاكل بطيبة النفس بخلاف الثاني فانه لا اقل من الشك في دخوله فيها
فيبقى الاستصحاب المزبور سليما مع ان القطع حاصل بالعدم اذا رضا بالاجارة بدون الاجرة [illegible] رضاه مقيد بالاجارة فاذا
انتفت انتفى فلا يبقى لدائرة الشريعة اسم كالمرتضى بالبيع بدون الثمن فالعجب من [illegible] حيث تشبه بذلك في البيع مع العلم بفساده
الثمن فقال بالرجوع مع بقاء عين الثمن ثم حكى من الشهيد الثاني انه قال بل يحتمل الرجوع مطلقا وعن المحقق في بعض فتاويه انه يحرم
تصرف البايع فيه لانه اكل مال بالباطل فيكون مضمونا عليه ولولا ادعاؤهم في كره الاجماع على عدم الرجوع مع التلف لكان في غاية القوة
فقال وهو حسن وهنا قال بما ذكر الا ان [illegible] انه يقبله برهانه ثم ولا اثر من التعليل بدخول الموجر عليه رضا منه به مطلقا الا
ويرجع بها الى العارية وان صرحا بلفظ الاجارة انتهى في عدم التبرع ولزوم الاجرة فان التصريح بعدمها بعد اقوى من [illegible]
منها قبله واللهو يدفع بالتبرع [illegible] مع اعتضاده بالاصل فيرجع الى العارية بناء على عدم اشتراط لفظ فيها وانه يكتفى فيها بما دل على [illegible]
بالمنفعة وقد تحقق في فرض المسئلة انتهى وقد سبقه الثاني ثم الشهيدين في ذلك ايضا مع انه موهون بان القرينة ترفع احتمال
التبرع وهنا القطع حاصل بعدم ارادة العارية من الاجارة اذ المفروض اجتماع شرائط الاجارة من انشاء نقل المنفعة [illegible]
وتعيين المدة ونحوها عدا الثمن فكيف يجعل نفي الثمن قرينة على انه محل النزاع وذلك لا هذا سلمنا الاحتمال ولكن نمنع خصوصيته نفي الثمن
في العارية اذ الاجارة على الاعم تنقسم الى ما فيه الثمن وما لا ثمن فيه بل وكذا البيع والصلح والهبة ايضا بل الاخيران يصحان [illegible]
ايضا بشرط نفي الثمن ودعوى اقربية العارية الى الاجارة من جهة ان سلمناها فلا نسلمها بالنسبة الى الاجارة الفاسدة بل اللهو
انها اقرب بل كل العقود كذلك اذ الفاسدة فرد من الحقيقة بخلاف الاجنبي كالعارية ونحوها بل على الصحيح ايضا كذلك اذ العلاقة بين
الصحيح والفاسدة اكثر اذ هي المشابهة من اكثر الوجوه بخلاف العارية فان العلاقة منحصرة في استباحة المنفعة [illegible]
في الفاسدة مع الوجوه الاخر من تعيين المدة وانشاء النقل الحقيقي ونحوه ولا يمكن ارادة العارية في بعض فروض المسئلة قطعا كما
علم الاجرة لو كان بشرط اخر من دخول الحمام في يوم كذا او تمام العمل في شهر كذا وهكذا [illegible] ولا فصل بين الفروض في المسئلة [illegible]
ما هو من الاصل اذ هو لا يعارض الاستصحاب بل الشبهة تعم الشبهة في مباشرة العامل قرينة اذ لا يد ولا استيلاء للمستاجر [illegible]
يجب عليه الاجرة ولكنها ايضا مدفوعة بان سبب الضمان ليس منحصرا في اليد والاستيلاء بل الامر والسؤال مع ضبط المامور والمسئول [illegible]
للاجرة ايضا من الاسباب في الاجارة متحققة للامر والسؤال الا انه مقتضى الضابط ما يضمن انما تم هنا استدلاله [illegible]
احدها ما لو كان الفساد لمنافاة العمل كحمل الخمر وقطع الطريق الصحيح وان الزنا واللواط والقيادة والغناء ونحوها فان عموم قولهم بوجوب اجرة
المثل في كل اجارة فاسدة وجهها فيما ذكر ايضا الا ان عموم تحريم اجرة الفواحش في نصوص يرشد في البيع حاكم بالاستثناء وانهم لا [illegible]

في هذا العمل والاجرة انما هي لاجل احترام العمل فتنتفع باشتغاله وثانيها ما لو كان الفساد لا لذلك ولكن العمل عبادة كالحج والصوم والصلوة
وزيارة العاشوراء والقرائة ونحوها مما يحتاج الى نية القربة ونوع الاكراه لا يتحقق نية القربة وبدونها تفسد العبادة والعبادة الفاسدة
لا قيمة لها فلا تكون اجرة لمثلها حتى توخذ من الامر وقد اشرنا الى ما يشبهها في الغصب ايضا الا ان يكون ايجابا جرة مثل هذا العمل
اللغوي باعتبار تعبد وحيث كان متمكنا ... الاكثر على حمل الجزاء الرخص فيها او الاسيرها او منعة فتدبر ثم مقتضى ما مر عدم الفرق
بين جهلهما او احدهما بالفساد وعلمهما به وكلامهم هنا في البيع وغيره ايضا مطلقة ولم نجد مصرحا بالفرق ايضا الا الشهيد في الثانية
المضاربة بالدين قبل قبضه وهو تحقق في المساقات حيث جزما بعدم الاجرة للعامل ان علم بالفساد وقد يضعف ايضا بقول بعض هنا ان
كل دافع جهلها بالفساد واما مع علمهما به فلا يستحق الموجر شيئا لانه متبرع بنفعه المنفعة في حكم التبرع والبذل من دون عوض والاجرة
نظير كالعارية ولا يجب على المستاجر دفع الاجرة فلو دفعها مع العلم بالفساد كان بمنزلة الهبة له الرجوع فيها ما دامت العين باقية [illegible]
اليه فيه ثم ان الدفع هنا ليس بمنزلة الهبة بل في مقابلة العمل المتوهم الجهل بالفساد لزوم المدفوع بسببه وحيث ظهر الفساد وعلم [illegible]
كان له الرجوع بما دفعه والعمل لا يوجب شيئا العلم صاحبه بالفساد وكونه متبرعا ولو انعكس فاختص الموجر بالجهل استحق اجرة المثل
كالذا شاركه الاجرة الجهل خلاف في الاجماع عليه كما يظهر من تتبع ايضا في المضاربة الفاسدة فقال اما استحقاق العامل الاجرة مع العلم بالفساد
حين العمل فموضع تامل وكذا الاجارة الفاسدة ولم اذكر الا ان تصريحا بكلامهم بالنص على ذلك نفيا ولا اثباتا لكن عبارتهم مطلقة باستحقاق
الاجرة فيجب انتفائه انتهى وما ذكره لعيبه كلام المحقق والشهيد الذي حكيناه وربما يخالف الا لا انه الى ذكرنا ها قطعا واما بعده
جعله منع الاجرة مع علم الدافع بالفساد بمنزلة الهبة اذا رئ ولا انه من الادلة الثلثة في جريان الدفع مع العلم بالفساد على الهبة وهلا يكون
هذا نحو تحليل اجرة الفواحش والنوع بالباطل والرف والطنبور ونحوها ما باخذ لان اغلب الناس عالمون بفسادها مع انه يحرم
مطلقا وان يبلغ الفرق ما في الدين ونحوه استفادته للحكم الوضعي بالعلم والجهل مع ان علامه ايضا كما دل ان يبلغ الفرق ما في العقد وبالجملة مقتضى
الادلة المتقدمة عدم انتقال هذا المال الى المدفوع اليه بوجه وعدم جواز تصرفه فيه اصلا وعلم الدافع بالفساد لا يبيح التحليل والانتقال
العلم ايضا فكيف وعقد لا جل العوض لهذه المعاملة الفاسدة بل مقتضى اصالة عدم خطور ذلك بباله هذا لا فرق ولو سلمنا احتمال الفرق فانما هو [illegible]
ولا دلالة للعام على الخاص فالاصل بقيه سليما وما هو من الفحب مما ذكره واحد عدم المنافاة على ما عرفته هنا في المساقات كما باد واما هو [illegible]
انه ثم قال هنا بعد جار وما العين مضمونة في يد المستاجر مطلقا قبله في الفهم من كلمات الاصحاب لانا قد حكينا في كتاب الغصب من المحقق
السعي الاجماع على العين لان ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده والاجارة كذلك وكلمات الاصحاب ايضا في باب الغصب ظاهرة فيه وهنا
ايضا لم يخف تصريحات الاصول في خلافه بل ياتي في فصل الضمان تصريح الشرايع وغيره بعدم الضمان فلا ادري من اين فهم ما ادعى كلامهم ثم استشكل
هو ثم في الضمان لو كان الموجر عالما بالفساد لكون ترتب اليد على العين باذن المالك فلا يتصرف الا بعد الصورة الا ان الجزء المتعلق
والمقصود من الجزء المتقدم خبر على اليد وانت بعد خبرته بان الاستصحاب حاكم بالضمان نعم ان عدم ايضا في الجزء لا يقدح في شئ مع انه
منعرف ايضا ثم وبالجملة كلاهما في هذا المقام مع غاية اختلالها مما يستشم منها مخالفة الاجماع كما يستشم من كلام بعض هنا مناقضة كلامها
في المضاربة ولذلم يبق لنا بقدر الاملاء ... ولا لم يكن سلكه ما بايدنا في هذا الكتاب ونكره استعمال الاجير قبل ان يقاطع على الاجرة بلا
خلاف اجده الا ان المحقق في نعم بدل الكراهة بالاستحباب ان يقاطع الاجرة قبل العمل ويدل عليه بعد عليه ... من التجارب والنسانع وخصوص

الصحيح المتقدم في لابدية الايجاب والقبول من الرضا م والموثق عن الصادق انه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يستعملن اجيرا

حتى يعلم ما اجره بناء على عدم الخلاف في حمل النهي فيهما على الكراهة او الامر المستفاد منهما على الندب كما في ... فيفيد الاستدلال بهما

على لابدية الايجاب والقبول كما مرّ ثم انه الا ان يقال اجماعهم على جواز استعمال الاجير قبل تعيين الاجرة دليل على لابدية العقد في الاجارة

يكشف عن ان للاجارة فردين ما فيه العقد وما لا عقد فيه فيكون لابدية العقد محمولا على الوجوب التخييري كما كان البيع بالنسبة الى

المعاطاة وما فيه العقد كذلك فاستدلالهم بهما على الكراهة لا ينافي الاستدلال بهما على لابدية العقد بل غايته الحمل على الرجحية

المطلقة وان كان اتفاقهم على الظاهر على الظاهر واستثناء ما لا عقد فيه منهما ومنع الاجماع على الاستدلال بهما على الكراهة اولا ان الموجود

في اكثر الفتاوى مجرد الفتوى بالكراهة والتعليل في بعضها كالمحقق ومن تبع بالتجانب والتنازع لا بالحديثين وكيف كان فيرد عليه انه قد

لا اجماعهم على حرمة المأخوذ بالمعاملة الفاسدة وضمانه بعد كون تعيين العوض من شرائط الصحة ونفس العقد من اركانه وهذا خال منهما

معا فكيف يكون ... الا ان يجاب بان المراد هو المأخوذ بالمعاملة الفاسدة من حيث انها فاسدة وما من جهة ... كعوض المثل

المسمى هنا باجرة المثل فلا فان قلت الاصل حرمة التصرف في منافع مال الغير ونفسه وثبوت عوض الفائت بجامع المعاملة كما في الغصب

فكان جميع انواع المأخوذ بالمعاملة الفاسدة حلالا فلا بد من مقتضى لجواز الاستعمال قبل المقاطعة وليس الا الحديثين على تقدير الحمل

على الكراهة فلو بنينا على الظاهر فالحق الجواز بلا دليل قلت انهم اجماعهم على الجواز هنا قبل المقاطعة بل هو يقتضي عدم الفرق بين الحمل

على الكراهة دعوى لا سبيل على الجواز ايضا بل يمكن دعوى استقرار سيرة اهل الملة بل الملل عليه اذ استعمال العملة والفعلة بدون المقاطعة شايع بينهم

حتى من العلماء والفقهاء ايضا فهذا من باب جواز الاتلاف بالعوض فان مقتضى عموم سلطنة الناس على اموالهم وانفسهم جواز تحققه في

الاجارة فانه انه ليس كالعقد في افادة لزوم ما فيه فلا بد من ان يرجع الى عوض الفائت كاشتماله على ما كان عنها قال الاجماع الكاشف لزوم

مجرد منع شيء لدليل يجعل فيه علاء كما ... الاشارة اليه ايضا فان تحرير الجواز وجعليته الاجرة ايضا ... من احكام ... ذكره

ويمكن الاستدلال عليه في الاجارة ... ايضا بالمستفيضة كالصحيح لا بأس باجر السمسار والدلال انما هو يشتري للناس يوما بعد يوم ...

انما هو مثل الاجير كان عموم الاجارة مع ترك التفصيل بين المقاطعة قبل العمل وبعدها يفيد عموم الجواز مع انه كان المقام الاول فقط محل تقية

وحصر نفي البأس بل ... بعد وقوع صحة الاجارة وحلية الاجرة مبلغ القدر ... والاخرانا امر الرجل فيشتري لنا الارض والغلام والدار

والجارية ويجعل له جعلا قال لا بأس بذلك ونحوه مثله بل الامتن منه سندا منه الامر في رجل يدل على الدور والضياع ويأخذ عليه

الاجر فقال لا بأس والمرسل كالصحيح اشترى لابي عبد الله جارية فاوفى ربعمنا ... فقال لنا اخذت ... فقال لا تأخذ من

البايع ... بأنه اخذ منه كان اخذ من البايع جاز ... ايضا ... فلا ... الاتلاف في جواز

العارية المعنوية وليس بعناه الاجازة ... بل ... بدل المال للغير بلا شغل مع شرط عوض لا اتلاف لو تلف وما جاز تعليقا فهو جائز تنجيزا بالاولى

اوله ما ذكرنا الظهر عدم اختصاص الحكم باستعمال الاجير سيما ... تعليل الرضوي المتقدم ... للتعليل بالتجانب ثم بقي هنا شيء اشرنا اليه

في شرح قوله ولا ينعقد بلفظ العارية الخ وهو ان دليلهم على حرمة المأخوذ بالمعاملة الفاسدة من كونه متفقه في بيت المتعاملين بعقيد الا

لا جل المعاملة اللاغية لا باجرة المثل مثلا جار هنا وهو اخص مما ذكر فيجب الحكم بالحرمة هنا ايضا الا ان يقال هذا الكلام هنا بل ... وجه

لا يوجد فيجب التفصيل بالحرمة فيما يوجد والحلية فيما لا يوجد ... استعمال العملة والفعلة قبل مقاطعة الاجرة بنيا لا العقد صحيحا

اذ لا يكون في اعتماد العلة الا على ما الامر ولا ينوي شيئا مخصوصا ولا كونه اجارة صحيحة يجري عليه هو والعمل على الامر ثم ليعطيه اجرة معينة

عند الامر كذا ... فلا يتحقق الحرمة وكذا لو عينا غير النقدين من الحنطة والشعير ونحوهما فان قصدهما العمل باجرة المثل فاجرة المثل الخ

لا غير كما اشرنا اليه في الغصب الا ان ... ان قد ... ويجعل له جعلا ومثله من الاخبار لزوم ما فيه ايضا ولا يبعد كما يأتي في الاول الكلام

ايضا وهل الاصل الاجرة والسؤال لزوم الاجرة ام العكس وجهان مع كون العمل مما الاجرة عادة ... والثاني فيما عداه ... اولا ولا

انصاب المحض للاجرة والثاني غير ... الاول لترك الاستفصال في كلا الاخبار ... والمال كالنفس في الاحترام ولذا اتفقوا على

وجوب اجرة المثل على من استخدم الحر كما في الغصب وقد مر المسئلة ايضا وتأتي ايضا في فصل الضمان مع دفع المنافاة بين تأصيل

هذا الاصل وبين اختيارنا التزويد ايضا فلا طويل كما لا فرق بين الزوجة والاولاد وغيرهم ثم الغالب في الاولين عدم قصد الاجرة بل قصد

التبرع فيعتضد الاصل بالظهور فيعارضان اصالة الاحترام فلا ... بكونه البينة عليهما واليمين على الزوج والاب ثم ان المجمل

الاصل على القاعدة او الظاهر ... شان الظهور ايضا لكان الاب والزوج ايضا مدعيين وكذا ما حققنا في محل ان الميزان هو صدق

المدعي والمنكر عليه لا هذا التفسيران فيهما معا الابن لا الاب والزوج لانه من اطلع على هذا النزاع لقال بدونه تأمل ان الزوجة تدعي اجرة

اجرة عملها على ... وكذا الاولاد ولا يقول احد ان الزوج والاب يدعيان عدم احترام عملهم بل لعل هذا تطابق الاصل والظهور فيهما

الظهور الثاني في جنب الظهور الفعلي فان قلت البينة مما لا يطلع عليها الا الله والاصل ... فقول المدعي بيمينه لا الاصل على البينة

قلت مقصودنا تشخيص المدعي لا الزام على البينة فقط فله هنا البينة والحلف واحتمل الشك على نفي العلم ان الكلام فيما لو ادعى العلم

والا ... فصل الضمان من عدم علم بدونه على الاب والزوج بينهم وان حصل العلم بالكلام ايضا هذا كله اذا كانا في دار واحدة بل ...

في الكسب ولا ... المدعي هو الاب والزوج لا الاجنبية ويمكن ايضا ان يجري الاجير مع انتفاء التهمة بل الاختلاف والتبادر منه عادة في ...

المكون المقبول فيها الاجير ولا اجير حقيقة في المتلبس بالمبدأ لا فيما سيتلبس به هو النسبة الى الضمان كما ان التقييد عبارة عن النسبة

الى الفسق لا يجعلها مشابهة في عقد العقد اذ هو مع استلزامه لاستعمال الاجير فيما سيتلبس به بالظاهر الحقيقة والمحقق واكثر من تقدم عنه

العبارة ولا ينافيه ما رواه الصحيح الى الشيخ حيث قال والذي سمعناه من مشايخنا ان المراد ما اذا دعى المستاجر برد العين فانكر المالك

فهنا يكون القول قول المالك فانه يكره ان يحلفه المالك على عدم الرد ثم بقرينة المستاجر مع كونه ثقة غير متهم او اذا تلفت العين المستأجرة

فادعى المالك انها تلفت بتفريط من المستاجر فانكر المستاجر التفريط فهنا يكون القول قول المستاجر ... من اليمين كره للمالك تعريفه

مع كونه ثقة ... مع ما قرره عليها في ذلك من تغيير في الصورة الثانية اذا شهد العدلان على تفريطه او تخليفه لو لم يكن بينة او حلفه

مع العلم الواحد اذ شيء منها لا يخرج عن النسبة للضمان ثم بين ما ذكرناه وبين ما ذكره فرق من جهتين احدهما تعلق الكراهة على الاول

بنفس النسبة لا بالتحليف والحلف والتغريم بل لا اشكال ما ايضا اذ المستلزم هو الحاصل من النسبة لا نفسها الذي هي غاية الوجود والبقاء

كما في الفقيه وكما يفيدها اختصاص الكراهة بالاجير على الاول وشموله المستاجر على الثاني وعبارة المحقق بل ... ايضا ... في الصانع فتكون اخص مما

يظهر من المتن واكثر الاخبار ايضا ... فيه كما يأتي بعضها ولكن بعضها ايضا ... في الاجير كالخبر كالصحيح ... اليه الشام مع جمال فذكر

ان عليه ضمانه فذكرت ذلك لابي عبد الله ... فقال انهم ... لا ... التعقبه والصحيح من الرجل يبيع القوم بالاجرة وعليه ضمان مالهم فقال اذا

طابت نفسه بذلك ... واما المستاجر للدار والحمام والحانات والدواب والثياب ونحوها فلم اجد في الاخبار ما يدل على كراهة تضمينه الا المرسل

بل يغنيها اكثر من ... اجل انا اخشى ان ... اكثر ما ... عليهم فاذا طابت نفسه

الاطباء اذا بعاجب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت فلم يضمنه وقال انما هو امين والصحيح لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك
الا ان يكونوا متهمين فيخوف بالبينة ويحلف لعله يستخرج منه شيئا نظرا الى عموم التعليل فيها ولعله يكفي في المقام بل اطلاق الفتوى بل [illegible]
ايضا كذلك للمشايخ في شرط الضمان انه يكره ان يضمنه سيما وعبارتها المتن في حقيقة نقل عليه فقط ان الاجنبية المعطوف عليه مستعل
بما يستلبس وكذا الواسطة بين المتهم والامين انه لوجود الاحتمال ومحل التهمة مختصة بالاتلاف فالكراهة لو تحققت منه
وان كان امينا عند جميع الناس وعلى التقيد به فهل المراد منها الفعلية او الملكة ثم الخطاب في الاخبار الاول من كلا الزوجين ولد
نفي في ذلك الكراهة في صور يرجع اليمين الى المالك لانه لا يمكنه الحلف لا مع العلم بالسبب الذي يوجب الضمان ومع فرضه لا يكره تضمينه
لاختصاص الكراهة بعدم تضمينه فكيف مع تيقن ضمانه انتهى لا ان يتوهم ان التهمة والامانة مما فيها الاطلاق عرفا ونسبتها قطعا انتفى هنا
تفريعا على ما ذكر بل على اعتبار القطع في الحلف وعدمه وكذا ان الحكم على المشايخ ظاهر في كراهة التضمين في صور يرجع اليمين
الى المالك انه فالمتهم والثقة عندهم هنا يجمع الملكة في نظر الناس المطلعين على احوالها لا بالفعل في نظر المالك وكيف كان فقد ظهر لنا
ذكرنا الجابر بهم تبعا للنصوص على تجري اطلاق الاجير في مسائل الامناء مجرى التهمة كما في الوديعة والعارية ايضا مع انهم لم يتعرضوا
في اشتراط الضمان في كتاب القضاء وكيف كان الامر فيه سهل المطلب الثالث في المنفعة وشروطها ثمانية هنا في الغنية ونحو
عقد الاجارة على خمسة وكل المقصد واحد والتعبير بالتطويل والاختصار مختلف الاول ان تكون مباحة اجماعا كما في الغنية وقد مر
البيع من غيره ايضا ان الحرمة مما يقصد بالحرام ايضا كما هو استاجر بيتا ليحرز فيه خمرا او دكانا ليبيعه باعتبار لفظ الخمر وان كان لا
الثالث تكون الخمر منسلخا وتجر الحمل المسكر سواء كان لمسلم او كافر الا ان يكون معها لا يجوز الذي المسلم لا يجوز ان يكون
مع ان حمل الكافر انما هي بعقده اذ لم يظهر بين المسلمين فاذا الظهر فلا ومنها ما في تحقق ونحوها احسن دون الاول بالملازمة كما
سيظهر وجارية للغناء او كلب الصيد للهو وان حقنا بحرمته كما الاشهر وان هنا المقام في سلوق المسائل وفيما اتخذ الكتب لغرض الكتاب
ضلالا او في المرامات والقرابين والتعويض والدوران لسلطان الجور فيما يجري فيه وكل تحرير السجلات او الاحكام والمحاضر لقضاة
الجور فيما لم فيه حكم لا يعد او استاجر لكافر لما يسلم اليه كما مر وبه يبطل ارتهانه في البيع وان يرجع عنده في الرهن وقال بجوازه
ونقضه على يد مسلم والعدم الفصل بين الرهن والاجارة والعقد بكتبة بالحرمة فعلى مع ارتهانه انما العلم مستقص بانه لم يكن الحرمة
مع كونه تحت يد المسلم حيث لم يكن الكافر عليه استيلاء ثم الا ان يرجع الحرمة لبعده في مجلسه او مصحفا للنظر فيه لم تقع الاجارة
منها اجماعا كما عرفت ولم اجد خلافا فيها في كتاب البيع ايضا وكذا المحقق في موضع كتاب الاجارة قال ربما قيل بالحرمة اذ انعقاد الاجارة لا اشكال
في جواز بيعها واشبهه لان ذلك لم يتنافر العقد وغير ما قال في الجواب الاخير من خصائص المتن معللا بما في تحقق بما انه تعظيم شعار الاسلام
وهو كما ترى مع انه لا خلاف ظاهرا في جواز اجارة المصحف للنظر فيه بل الظاهر ورد وكذا اجارة الدابة وجارية اجارته على انه تقديم في البيع
الكاتب لكتابته والدليل الذي هو جارية ايضا وايضا النسخ والقراءة ونحوها ايضا كذلك فارجعه التخصيص بالنظر في القصة منذ كما تم قدره
البيع هو تبعيد وان ما هو ببعيد ما لا اصل ان يجري اجارته ايضا فان ثبت في الاصل وعلى ثبات انه بالاستقراء التام يجري اجارة المصحف
ما ساوى الخلاف الثاني ان تكون مملوكة وهو ملك المنفعة شرط اللزوم لا الصحة كما في الغنية ايضا فلا يصح علة في عدد شروط الصحة اما بالتبعية كما لك
العين او بالاستقلال كالمستاجر فلا يصح اجارة الغاصب لعدم الاجارة ولكن لو عقد كان له الفضولي لا يجوز وقف على اذن المالك

على المشهور ونقل بطلان عقد ولا كلام فيه مرة في البيع اذ لا خصوصية لهذا الخلاف في الاجارة بل هو وارد في جميع العقود كما في ذلك ايضا قال
ولكن قد تختص الاجارة عن البيع بقوة جانب البطلان حيث ان فضة عروة البارقة مع النص مختصة بالبيع فلا يتعين بالحق لا يخص
بمورد النص ولا يقوى فقضيه على الاجارة ضعيف انتهى وهو حسن والكلام في الكشف والنقل وغيرهما كما مر ايضا وما قواه ولو شرط
المباشرة لم يكن لمن اوجب بيع ما يتفرع عليه فانما هو من مسائل الحال المنفعة كما ستعرف لا تمنع ايضا فلا وجه لاستقلالها الثالث راسا
وكيف كان فقد خصه جماعة بصورة عدم اشتراط المستاجر الاول مباشرة الثاني فعليه تصح للعوض وعدم المنافاة
اذ المباشرة بنفسه اعم من المباشرة لنفسه كما قالوا وهو جيد لولا الاطلاق منصرف الى صورة المباشرة لنفسه لا انه يجوز
الاشتراط عدم الايجار راسا والمراد بطلانه كما اشتراط عدم بيع المبيع ولكن الاظهر البطلان لعدم ظهور الفصل بينهما وبين البيع فيه
وجهان دليل البطلان الذي مر فيه من كون مقتضى هذا الشرط منصوصة بالخصوص فيكون خلافه مما يخالف المشروع بالخصوص هنا
نعم ومما يخالف الشرط ويسلم العين على المستاجر الثاني ويضمن بلا خلاف للاصل والعمومات وخصوص الصحيح في رجل استاجر دابة
فاعطاها غيره فنفقت فما عليه قال ان كان اشترط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم فليس عليه شيء وكذا اذا سلمها الى من
اشترط الركوب لنفسه اما اذا شرطها فهل فالضمان على المستاجر الاول وقطعا ان فسخ الاجارة بخيار الاشتراط واما ان لم يفسخها ففيه
وجهان اوجههما عدم الضمان لانه لا يجب الرجوع وكذا مع علمه نعم ان علم بذلك قبل العقد فلصاحبه الرد على الايجار راسا
تكون العقد مقيدا لعدم الرضا بالشرط وكذلك قد عرفت ان عدم الوفاء بالشرط يوجب الخيار لا البطلان ومنه يظهر ايضا ان قوله لم يكن له
ان يوجر تعليقه لا وضع فقد يد ويجوز تعليقها وضعا مع عدم الشرط ان يوجر بشله او اقل ضررا بلا خلاف للعمومات وخصوص ما في
الايجار بالاكثر وترك الاستفصال في هذا الصحيح ومقتضاها كما ترى عدم الفرق بين الغرضين ويجيء الاكثر فيما لو كان يكون الاقل
الامتناع المعدم التلف في صورة تعيين جنس الانتفاع في ضمن العقد كركوب الدابة وسكنى الدار ونحوهما الا في هذا الجنس الحلول او على
ولكن لا يصح التلف الا الاقل ضررا منه بحيث لو استاجرها لركوب شخص بوزن ثلثين منا جاز له ايجارها لحمل عشرين منا من الحلقة
ونحوها الا ان القياس على جوازه رفع الاجرة في السلم مع انه ليس من المذهب في الاقتصار على الجنس المتعين في العقد لا يركبها
في القطن من الزرع او يسكن شخص خارجا للمستاجر اوان الاقل ضررا من تحقق ايضا مع ما هو الحق والمثلية العبارة انه يحتمل ذلك فانما
المزبورة فيما تقدم وقد تقدم تاكيدا ان المعهود التفوت في صورة تخصيص ركوب الدابة وسكنى الدار ونوع الارض بالعين الا المساواة
ايضا كما في قيل نصا الاحكام الذي يكون الشرط وعدمه شيئين سواء كان الا يجار الثاني في جميع ما ذكر قبل القبض او بعده وسواء كان
المستاجر الثاني هو الموجر الاول او غيره اجماعا منا فيهما معا ثم فذكر الاول انما هو لدفع احتمال القياس على البيع والثاني لدفع قول
بعض الشافعية منعه لانه ملك المنفعة بالتبعية فلا يتصور ملكها بسبب اخر استقلالا ولانه اذا استاجر ثم اشترى العين يجب
ان ينفسخ كما لو نكح الجارية ثم اشتراها وما ينفسخ اذ كان سابقا عليه لا يبيع الظاهر والكل كما ترى ومقدر انه صحة الاشتراء بعد الاستيجار
ويضمن العين بالتسليم للمستاجر الثاني عند العلم وتحرز جماعة لانه سلط شخصا على مال الغير بغير اذنه كما هو الفرض بلا خلاف فيه لنا
الخلاف للشهيدين وجماعة في ان القبض من مقومات الاجارة ومقدم حكم الشرع بجوازها او الادعاء الشرع اذنه في الايجار وهو كما ترى لانه
لا اذن الشرع مقام اذن المالك فلا خلاف في عدم اذن المالك هنا كيف لا ولولا انه في اجرت الصادرة منه على الاجارة الثانية جوازا وعلي

بامكان الاذن فكيف بتسليم العين الموجرة بعد وقوعها فيرجع المسئلة الى ان الشريك اذا اذن في التصرف في مال احد والمالك ساكت عنه فهل
يقوم اذن الشريك مقام اذن المالك ام لا بل يكون كما لو منع المالك عنه وجهان للاول كونه مالكا للمالك فيكون اولى منه بملكه وللثاني
ان الشريك نفسه صرح بانه لا يجوز التصرف في مال الغير الا باذنه فهو فوض الامر اليه واخرجه عن نفسه وايضا لا خلاف هنا في المنع ومنع
المالك صريحا كالمورد [illegible] الاستصحاب في صورة السكوت ايضا حاكم بالمنع لان انشاء الاذن حادث والاصل عدمه وعدم الاذن كاف
في المنع والمنع الاستصحابي قائم مقام المنع اللفظي في جميع الموارد فكذا هنا ولكن شيئا مما ذكر لا يخلو من نظر بتحقيق المسئلة ان الشريك
صرح بالاذن فلا ريب في قيام اذنه مقام اذن المالك كما في الخمسة والخمس وسائر اسباب الولاية القهرية وكذا الظاهر اذا لم يكن الاطلاق
كلا عموما ولا [illegible] فالنسبة بينه وبين قوله لا يحل مال امرء مسلم الا بطيبة نفس منه عموم من وجه فاستصحاب المنع سليم ولا اقل في المقام من هذا
القبيل [illegible] في تجويز الشريك لاجارة العين المستاجرة في تسليمها بدون اذن مالكها بل لعل غايتها الظهور بالاقرار العرفي وانصراف الاطلاق
حيث ان الغالب في الاجارة تسليم العين والحاصل انه لا ريب في تبادر جواز التسليم بلا حرج [illegible] من لفظ الاجارة والاستيجار وهو لا يزيد
على الظهور فيقع التعارض بينه وبين لا يحل والترجيح للثاني كما عرفت هذا ولذا ما ذكره الجماعة من منع كون التسليم من ضروريات الاجارة
بعد امكان الانتفاع بتوكيل الموجر الثاني [illegible] فهو منع لانتفاء العقل وظني انه لا يجيء [illegible] فكيف بمثل الشهيد الاول [illegible]
لهذا الخيال [illegible] ما ذكرناه من التبادر وهذا المنع لا يتوجه اليه بوجه وايضا ذلك المنع مختص بهذا الخيال فلا يشمل الصحيح المزبور
والمستفيضة المتقدم جملة منها في تقبل الارض او الثوب باجرة وتسليمها الى الغير باكثر او اقل من دون منع من المعصوم [illegible] هذه الجهة
مع انه لو كان الاصل [illegible] لكان حراما ومنكرا ايضا فكيف لا ينهى عن المنكر [illegible] بهذا التكرار ولذا تمسك بالصحيح المزبور من [illegible]
كالمسالك [illegible] بخلاف ما ذكرنا فانه [illegible] شيء منها في الاذن بل غايتها الظهور [illegible] وكانه لذلك قال في
[illegible] بعد الصحيح المزبور ولعل المراد به حيث يكون هناك [illegible] لتسليم [illegible] تمسكا بعموم تحريم مال المسلم
الا بطيبة نفس منه الا ان يوجد المخصص [illegible] ولا [illegible] الاحتمال [illegible] كيف يقع في الظاهر سيما اذا كان خبرا صحيحا لا [illegible]
[illegible] عليه [illegible] لا يحمل هذا ولكن الانصاف ان الصحيح لا يقبل التاويل [illegible] عدم اذن المالك فيعتبر الجواز [illegible] الشرط
لا الاذن ومن الواضح انه في صورة الشرط ايضا يجوز الاذن لا يجوز [illegible] في صورة عدم الشرط فلو كان جائزا [illegible] لم يبق شيء من
[illegible] بل وكذلك الاقرار ايضا [illegible] منشاؤه التعارف [illegible] كالاشتراط البدوي فلا اطلاق فيه بل هو مختص بجواز التسليم
فيكون [illegible] دليل خاص [illegible] على وجوب تسليم المالك للعين الموجرة على المستاجر الاول [illegible] الاقرار بل كذلك
سائر العقود ايضا فالعجب انهم اخذوا [illegible] ما ذكره هنا لجواز التسليم اقوى الثالث ان تكون منفعته [illegible] لعدم الفصل بينها وبين البيع
ولعدم انصراف ادلة التجارة الا [illegible] عادة فلو استاجر تفاحة للشم او طعاما لتزيين المجلس او الدراهم والدنانير والشمع لذلك
[illegible] ثم جمعها او الاشجار الموقوفة في [illegible] الجواز نظر [illegible] تفريع على الثالث وبيان لمصاديق انتفائه [illegible]
فيها يومي اليه [illegible] اشتراط الثالث [illegible] في التعبير ترك التفريع ولكن قوله [illegible] انتفاء [illegible]
المنافع عند العقلاء عادة ولهذا لا [illegible] منفعتها من هذه الجهات بالغصب [illegible] التفريع وانه [illegible] فيكون ترك
التفريع اولى وبالجملة الجمع بين التفريع والنظر [illegible] وكذا لو استاجر حائطا مزوقا للتنزه بالنظر اليه [illegible]

[illegible]

تبين الحال [illegible] اذا كان فيه غرض [illegible] من البناء [illegible] مثل اجارة الخط الحسن للتعلم صريح انه قال بالمنع في الدراهم والدنانير
المنفعة لها في العرف الا باذهاب عينها [illegible] عدم جواز [illegible] وما لا يجوز [illegible] اجارته واما الشيخ فقد جوز اجارتها كالمصنف
[illegible] الاجزاء من جواز اجارتها [illegible] الغصب ايضا [illegible] جعله شاهدا على العدم في الشيخ
[illegible] الجواز الى المتن [illegible] ان المتن لو لم يكن [illegible] العلامة [illegible] من عدم ظهوره في الجواز [illegible] مع انه
قال في الدراهم والدنانير بعد نقل الاقوال والادلة والتحقيق ان نقول ان كان لها منفعة مقصودة حكمية جازت اجارتها والا فلا
[illegible] في الحائط [illegible] من المنافع في الحائط [illegible] الدراهم
والدنانير ايضا [illegible] الفصل بينهما [illegible] العالم [illegible] المنافع [illegible]
بالجواز [illegible] يقول [illegible] الجميع [illegible] ومن قال بالعدم [illegible]
من الجواز [illegible] وجه الانتفاع والعدم [illegible] وجه عدم الانتفاع ولكن [illegible] في البيع من عدم [illegible]
بالمنافع النادرة [illegible] جميع ما ذكر [illegible] المنافع [illegible] الاذهان [illegible]
[illegible] الاعيان [illegible] بال المغصوب منه [illegible] الغاصب [illegible] في المراضعات [illegible] الندرة بهذه المثابة
تمنع من انصراف عمومات العقود [illegible] الفساد كيف وجملة منها [illegible] العقل [illegible]
[illegible] تعليل لمحاسبة الدنانير والدراهم [illegible]
[illegible] بالمحاسبة [illegible] منفعتها [illegible] الصحيح [illegible] في الدين والغصب [illegible] المراد من المنفعة
[illegible] المنفعة مع بقاء العين [illegible] هذه المنافع مقصودة للعقلاء [illegible]
[illegible] الائمة [illegible]
[illegible] العقلاء [illegible]
الندرة [illegible]
اجارتها [illegible] جانب الجواز [illegible] الاقوال [illegible]
من هؤلاء القائلين [illegible] الكلية فكيف [illegible] العقود
الجائزة [illegible] في الازمنة ولعل لو استاجر شجرا ليجفف عليها [illegible] الثياب [illegible]
عليها [illegible] الجواز والفرق انها منفعة مقصودة للعقلاء [illegible] لمنع كونها
بقصد العقلاء [illegible] بالغصب والتحقيق [illegible] ما ينتفع به مع بقاء عينه [illegible]
[illegible] جعل الضابط حسن المقابلة بالمال فكل منفعة يحسن مقابلتها عرفا بالمال يجوز الاجارة لاجلها [illegible] الندرة
من [illegible] الادلة [illegible] في كل ما له منفعة موجودة [illegible] اجارة الشجر المقطوع [illegible] للاستظلال
[illegible] جائزة [illegible] عندنا [illegible] الاجارة [illegible] منافع الشجر المقطوع ليست [illegible]
[illegible] ايضا [illegible] بالغصب [illegible] الفصل [illegible] على المنافع

لا جميعها بل قدر ما فيه ان العين لو غصبت في زمان او مكان لم يكن لها منفعة عادة كالدابة في الشتاء الكثيرة الثلج والبرد المانع من ركوبها
لا يضمن الغاصب اجرة مثلها اصلا اذ المفروض انه لا اجرة لمثلها عادة وعليه فلعل عدم مطالبة الناس اجرة مثل منافع الاشجار المقطوعة
والعمد والسيوف والرماح ونحوها اذا غصبت لاجل عدم وجود مستاجر لها في اغلب الازمنة والامكنة بحيث لو عرضت على الكل
لم يبذلوا في مقابل منافعها شيئا ولا يستاجرونها قطعا وكذا انهم لو سئلوا عن اجرتها لقالوا بانه لا اجرة لها ثم لو استوفى احد
منافعها فعليه لا اجرة وعليه فغصب الاراضي والبساتين في الشتاء الكثيرة الثلج والبرد لا يوجب اجرة المثل اذ لا اجرة لمثلها
هذا الوقت فلا يجوز اجارتها حينئذ ايضا ولو فرض لها منفعة نادرة كحركة المريض فيها ونحوها جاز الاجارة ولو بغلاء الاثمان
اذ المعاملة السفهية من الرشيد صحيحة كما مر في البيع ايضا فالحاصل ان العين اذا كانت محل الاجارة عادة بان يكون لها في
العادة منفعة شايعة مع بقاء عينها صح اجارتها مطلقا حتى بالنسبة الى المنافع النادرة [illegible] ايضا واذا لم يكن محل الاجارة
لا تصح اجارتها وان وجدت لها منفعة يبذل في مقابلها المال والفارق تبعية الحكم للغالب وما الحقها الى النادر [illegible]
واما اذا لم يبذل في مقابل المنفعة مال عادة كالنظر الى الارض المملوة من الثلج في الشتاء فلا يصح الاجارة [illegible] لعدم اعتبار الادلة
قطعا وكونه تضييعا وسفها وحينئذ فغصب الارض المزبورة غاصب [illegible] منها اجرة مثل حركة المريض ونحوها مما يمكن [illegible]
هذه المنفعة اذ هي على خلاف العادة فبان الفرق بين الاجارة والغصب وانه قد يصح الاولى ولا يجوز اخذ الاجرة في الثانية [illegible]
على اول العقود [illegible] الكل العقود [illegible] بخلاف اخذ اجرة المثل للغصب فانه مبناه على [illegible] ونحوها [illegible]
العادة ان لم يكن معلوما [illegible] فلا اقل من الشك فيدفع بالاصل [illegible] الفقيه [illegible] في تضمين الغاصب بملاحظة الزمان والمكان والعادة
ونحو الثواب الكثير [illegible] العمل القليل كالصلوة على النبي مرة واحدة والنظر الى المصحف نظرة والتفرج في [illegible] وهكذا [illegible]
العرف [illegible] فتصح الاجارة عليها بالمال [illegible] لو غصب العبد القادر عليها [illegible]
من المنافع النادرة ولا طالب لمثلها عادة [illegible] اجرة المثل العادة [illegible] الرابع [illegible] ضمنية العين [illegible]
بل ان الضمنية [illegible] بالتقويم لان مورد الاجارة هي المنفعة فلو لم يكن لها وجود [illegible] كان خلاف المقصود من الاجارة [illegible] استاجر
الدرهم والدينار [illegible] بيع ما لا يصح بيعه مع الضمنية [illegible] الاجماع والنصوص المفقودة في الاجارة [illegible]
مذهب العامة من جعل الاجارة ايضا بيعا [illegible] الاعيان لا يصح اجارتها [illegible] الكرم لثمرها او الشاة لنتاجها او صوفها او لبنها
[illegible] بعد [illegible] الاجارة فان هذا الاستيجار ايضا وان لم ينعقد الا انه انما ينقض من بيع الاعيان قبل وجودها [illegible]
على عدم ارادة الاستيجار منه بل البيع وهو ان الاستيجار انما يتعلق بالمنافع لا الاعيان [illegible] افراد المنفعة بالتقويم فلا وجه
[illegible] عليه في المتن [illegible] الشهيد [illegible] التعليل [illegible] من العامة القائل بان الاجارة بيع فان بيع
الاعيان قبل وجودها [illegible] لا يجوز [illegible] عنده هذا العقد [illegible] هذا التعليل [illegible] التعليل [illegible] التفريع [illegible]
التفريع باق بحاله [illegible] تصحيح [illegible] الكرم والشاة ونحوها [illegible] بالتقويم [illegible] المال [illegible]
فقصد المصنف انه لا يصح اجارتها [illegible] الثمر والنتاج والصوف [illegible] لان هذه الضمنية لا تنتقل بالاستيجار بل بالبيع [illegible]
بالنسبة الى تلك المنافع [illegible] بالنسبة [illegible] في البيع فلا تنفع هذه الضمنية في الاجارة [illegible] بيعا [illegible] ان بيع [illegible]

يصح مع بيع الضمنية المنقومة والمفروض انه تلك المنافع ايضا لم تكن متقومة [illegible] فلا يصح شيء من الاجارة والبيع [illegible]
[illegible] المنافع [illegible] مع [illegible] على ما ذكرناه اذ هو من قبيل ضمنية المنفعة بالعين [illegible] كانت المنفعة [illegible]
[illegible] صح الاجارة هنا [illegible] وكذا البيع [illegible] ولو كانت منفعة [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] المتعلقين [illegible] المشترك بينها [illegible] من الخارج [illegible] استعمال اللفظ في اكثر من معنى واحد
[illegible] مع عدم [illegible] الحاجة [illegible] فيما ذكرناه ايضا [illegible] المراد [illegible]
هنا البيع في غاية [illegible] كتعليل الجواز بالحاجة [illegible] في البيع [illegible] المعهودة [illegible] الاجارة [illegible]
هنا [illegible] الاجارة لا البيع [illegible] هذا العقد من العوام [illegible] الا الاجارة والحاجة [illegible]
الاجارة او البيع [illegible] الغرر والقدرة على التسليم [illegible] على الرابع [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] من اهل الملل [illegible] وخصوص [illegible] الشاة [illegible] النخلة [illegible]
عند [illegible] البعض [illegible] لوجود الحاجة [illegible] النص [illegible] كفاية الحاجة [illegible] الصلح [illegible]
في حق [illegible] لعدم [illegible] الجهالة [illegible] هذا العقد [illegible] استيجار الفحل [illegible] استيجار [illegible]
[illegible] الاشكال [illegible] الحاجة [illegible] لنقل العين بالاجارة [illegible] الثلاثة [illegible]
استيجار [illegible] الثياب [illegible] من المنافع المقصودة [illegible] الطيب [illegible] بالاستعمال [illegible]
[illegible] فان هذا [illegible] الثياب [illegible] الاستيجار بخلاف الشمع للاشتعال والطعام للاكل فان المقصود [illegible]
[illegible] العين [illegible] كثيرة [illegible] المنافع المقصودة من [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] الاعيان [illegible] المنافع
[illegible] الحمام [illegible] بين المسلمين بل اهل الملل [illegible] الاجارة [illegible]
[illegible] واستعمال الماء تابع [illegible] بالاصالة [illegible] التبعية
[illegible] بالاصالة [illegible] باستعمال الماء [illegible] بالعكس
على ان من شرط الاجارة تعيين الثمن والمدة والمحل والصيغة [illegible] المعاطات [illegible]
[illegible] شرائط العقد [illegible]
[illegible] الاجارة [illegible] الاستيجار [illegible] العقود والمعاطاة [illegible]
وكذلك البيع والصلح والهبة [illegible] بالاذن [illegible] قيمة
ما [illegible] قليلا [illegible] القليل [illegible] المالك [illegible] الاستيجار
كالشاع [illegible] وهكذا [illegible] العلم بالرضا [illegible] الكثرة [illegible]
[illegible] العقود [illegible] المعاطاة [illegible] المالك [illegible] الدخل [illegible]
لا يمكن [illegible] معاطاة [illegible] جميع انواع [illegible]

اليه ليست من الاجارة او المصالحة بل من قبيل الاتلاف بالعوض واما النورة والقليان ونحوهما فهي ايضا من بابه لا الاجارة ولا البيع
ولا الاجارة وهو واضح والكلام في الواردين على الحانات والقهوة والحمام والمتهاونة من الفاطرة والاجساد ايضا كذلك فالعجب من الاستاذ
كيف لم ينقل الا هذا الاصل العظيم الخامس امكان وجود المنفعة الغيبة بعد امكان الانتفاع فادعى الاجماع على شرط هو منها ولي
عليه بعد الاصل ولزوم السفه وعدم انصراف الادلة اليه فلو استاجر للزراعة المائية وكان ماؤها عادة لا يمكن بحصول الماء عادة
امدا الحاجة ولو بالبيع من شخص اخر بطلت الاجارة من حينها لان امكان الانتفاع حين العقد شرط الصحة لا حين الحاجة عليه
فلو اتفق المطر بمثابة لا يحتاج معه الى الماء وبلغ الزراعة مبلغها لا يوجب الصحة لان الباطل لا يعود صحيحا اما لو رسب الزرع
الماء او مطر انصرف الاقوى من المنافع ولو كان الغير نادرا لان الاصل وجوب الوفاء على العقد فكل ما يمكن من الحيلة في تصحيحه
وجب التشبث به ومعرفة ما يخرج من خبر الفساد الى الصحة لا اقل من ... المنفعة او شيوعها الا في حليلة هذه العقد
عند الاطلاق انه محل الاجارة هو الارض وبابه المنفعة انما هو تحصيل شرط الصحة فيكفي فيه الفرد النادر جدا ايضا اذا انصرف العقد
اليه اليس لحادة لا ارادة من الفاظ العقود لا يرد بل الشرط امكانه باي نحو كان وهذا هو الذي اشرنا اليه من كفاية كون المحل محلا
للمنفعة ولو كانت نادرة فالجمع بين كلامي المص يقتضي حمل النادر هنا على ما يتعذر عادة كما فعله في ... ايضا ولو استاجر عبدا
مدة يعلم عادة موته قبل انقضائها كالف سنة مثلا فان امتناع بقاء العبد ملازم لامتناع منفعته وانما تبطل الاسابيع ان بعض
المنفعة ممكنة لان المنفعة منها مجهولة القدر هل هو تسعة او ستة او اقل او ازيد فيؤدي الى جهل الجميع كما اشار اليه في ... ايضا
مع انه يستلزم تبعيض الصفقة في البيع وغيره ايضا اذ كان الجزء الفاسد خمرا او نحوه باطلا ايضا اذ قيمة الجزء من الكل مجهولة
على انه لا خلاف في صحة الاجارة في مدة لا يعلم موته قبلها كالعمر الطبيعي فالمنفعة الممكنة معلومة المدة والمنفعة ايضا معلومة من جهة
الفساد لا بد ان يكون الجهل بمقدار اجرة كل منها الا بالزمان فيلزم ما قلناه لا محالة فالظاهر ان مراد المص البطلان فيما زاد على العادة
الغير ... العلم بالامتناع فيكون من قبيل تبعيض الصفقة فيتخير المستاجر بين الفسخ والامضاء على الاخير فيتقسط الاجرة على مجموع جميع
هذه المدة وتجري الاجرة عليها اجمع بالنسبة فيؤخذ ما علم امتناعه ويبقى المشكوك الحال الان يموت او استاجر الجحود لحفظ اذ كان
متوقفا على البصر او اخرس للتعليم لو توقف على اللسان او استاجر جنبا للعمل المتعلق للمسجد فان هذا يمتنع حصوله منه كما لو استاجر
... اما المحال اما لو استاجر ما يمكن منه ولو نادرا وان لم يتعلق الاجارة كالابل للحرث والبقر للحمل ولكن لا يجب على الغاصب مثل هذه
الاجرة اذا لم يستوف هذا العمل منه اذ ليس اجرة مثله هنا بل اجرة الحرث وسائر ما خلق له نعم لو كان لم طالب بهذا العمل في مدة الغصب
فلو وجب هذه الاجرة على الغاصب ايضا وجه لحفظ الغير وكذا الكلام في جميع المنافع النادرة السادس القدرة على تسليمها وعليه
الاجماع في الغنية وفي ضمن امور هو منها الاصل وعدم انصراف الادلة والسفه والخلو عن العوض فلو استاجر الابق منفردا لم يصح
وكذا منضما كما في ... ويوجد كل جزء من محرمة بيع ... خلافا للمستند ... وربح الشهيد في الحاشية ... باعدا اجارة
بعده كما جاز اجارته كذلك بطريق اولى لان الاجارة تحتمل من الغرر ما لا يحتمل البيع مع انه معارض بمثل بل الامثال ... لا
تبطل بموت العبد والدابة قبل انقضاء المدة مع ان الضم هنا اكد اذ المحل واحد والعقد واحد والعوض ... كما للمستاجر فالبطلان
في ... عدم كفاية ضميمة زمان الانتفاع اليه يقتضي البطلان وعدم كفاية ضميمة الاجنبي بطريق اولى وكذا عدم اجارة المكيل والموزون ... المنفعة



الغير المتقومة ولو مع الضميمة فانه يقتضي عدم جوازه في المعقود ... التسليم ... بطريق اولى من عدم جواز اجارتها منفردين ايضا فبينا
اولوية اخرى على ان الاولوية ليست قطعية ولا فراجية منه ... القياس فالاقتصار على مورد النص هو البيع لازم
اطلق اجر شيئا للسنة القابلة صح وكذا لو اجره اجارة لاسنة متصلة بالعقد ثم سنة اخرى له او لغيره على الاشهر بل الظاهر
الخلاف منقرض ودليله ... ان الاجارة حكم شرعي لا يثبت الا بدليل وهو منتف وان صحة الاجارة تتوقف على التسليم
وهو ايضا منتف مدخول اذ اي دليل اقوى من اوفوا بالعقود وتجارة عن تراض وترك الاستفصال في جملة من اخبار الصحيح
كالصحيح من الرجل يتكارى من الرجل البيت والسفينة سنة او اكثر من ذلك او اقل قال الكراء لازم له بل الاطلاق في جملة اخرى
ابتداءا ايضا موجود ودعوى الانصراف الى المتصل تدفع بان ترك الاستفصال عموم يرفع مثل هذا الانصراف الضعيف ... ايضا
مسئلة اخرى هي ان اطلاق السنة في العقد هل يبطله ام لا فالشيخ في ... وط على الاول لكونه اعم من الاتصال والانفصال
فتصير مجهولة والمشهور على الصحة لاقتضاء العرف الاتصال والمص في لف والشهيد في ... على التفصيل في الموارد فكلما استقر
فيه العرف على الاتصال صح والا فلا وهو الاظهر بل لعل اليه يؤول فتوى المشهور ايضا نظرا الى ان موردهم ما يتعارف فيه الاتصال في غالبه
النادرة ونظرهم في غالبها الى الغالب لا النادر ومن الواضح ان هذا الخلاف ناش من ضعف الانصراف فلو ... مثله ... استغراق
لا ينبغي فرق بينه وبين الاطلاق ولو استاجر الدابة ليركبها نصف الطريق صح واحتيج الى المهاياة ان قصد التراوح ولا تعيين
المركوب والمسافة ولو ابهما اذ العلم بالجميع يرفع الغرر من الابعاض ايضا كما في بيع جميع الشامات وان عينت الاجارة
بالزمان كركوب يوم ويوم لا او ساعة وساعة لا وهكذا فهو ايضا جائز كما في ... ايضا نظرا الى استبعاد العلة للعمل المعلوم يوما
او مسافة واحتمال الغرر بالسرعة والبطوء في الاجارة ضعيف هنا وان اشار الى ضعفه بل ... هذا ان قصد التراوح ولو كان
قصد نصف المسافة في جانب افتقر الى تعيينها احد النصفين لان تعيين محل الاجارة لازم وتعيينه الجميع لا يرفع الغرر في
المعين اذ يقع النزاع في التقدم والتاخر وقد يتضرر احدهما ... ولا كلامهما في ... باحدهما والمنع الشرعي كالحسي فلو استاجر لقلع
ضرس صحيح او قطع يد صحيحة او استاجر جنبا او حائضا لكنس المسجد لم يصح ولو كانت السن وجعة وجعا لا يزال الا بالقطع بشهادة اهل
الخبرة بذلك او ظنه بعد من التجربة او غيرها او اليد متآكلة مفتقرة الى القطع بشهادة ما ذكر ولا يخاف زيادة الضرر من التلف
او السراية كما من كره ايضا نظرا الى ان الحاكم بالقطع كالقلع هو دفع الخوف او الضرر المظنون فلا بد من عدم المعارضة بالاقوى صحت
فان زال الالم قبل القلع انفسخت الاجارة لامتناع الفعل شرعا ولو توقع العود فكان الاجارة على الفعل بعد تعيين الزمان
لا تنفسخ الا اذا طال البرء جدا وان عمل الاجير تلك الاعمال لا يستحق اجرة المثل ايضا وان اقتضاه عموم قولهم بوجوب ... الاجارة
الفاسدة لما اشرنا اليه ثمة من عدم احترام المحرمة الشرعية ولا اجرة ... لعمل ... ولا يجب على الواطئة وان كانت مستاجرة
منكوحة الغير دائمة كانت او منقطعة حرة كانت او مملوكة كما في ... ايضا بدون اذنه فيما يمنع حقوق الزوج لم يصح ولو
واحدا امر ... لا بالاجارة او الامضاء كما في ... ايضا لا انه يقع باطلا فانه لم يمنع صح ولو على الاظهر الاشهر بين المتاخرين خلافا
للشيخ وجماعة فيبطل بدون اذنه مطلقا وان لم يمنع شيئا من حقوقه لانه لا دليل على الصحة بدون الاذن فالاصل عدمها وان الزوج
مالك لمنافعها بالعقد فلا يجوز لها نقلها الى غيرها بدون اذنه مع ان الاول دافع للثانية وهو ايضا مدفوع بالعموم كان ... المنفعة

من الادلة تسلط الزوج على الاستمتاع من الزوجة متى شاء واراد وهو اعم من التملك فالاصل علاقة بل امارات العلاقة ايضا من يد ملكه فانه
الغاصب فهل عدم جواز اجارتها له او نقلها غيرها من النواقل الى الغير بعقودها موجودة وتوهم انه على هذا يكون من قبيل حق المدعي كانه
في المدعوة فيه توهم في اثر ما يثبت البعل وان كان الشريك اقوى منه فتصرف الزوجة فيما يمنعه يبطل شيء من المنافع المتعلق للزوج فانه
الا يكون منهيا عنه لانه تصرف في مال الغير حتى يتوقف على اذنه والنهي في المعاملة لا يوجب الفساد مع انهم لم يقولوا بالفساد بدونه بل يثبت
اللزوم والنهي في المعاملة لا يمنع اللزوم عند احد بل القول منحصر في اقتضائه الفساد او عدمه على انه لا نهي هنا صريحا بل الوجه هو الا ان لا
الزوج فيه الا ما ذكرناه من الامارات فيما من منه وهذا النهي ايضا يقتضيه للفساد في المعاملات بل عدم اللزوم ولم يقل به احد فانما
هذا البيع لازم ثم شيئا من الاصول مدفوع بان حق الناس اعم من مال الناس وما ذكرت من الامارات انما هي امارات لعدم كونه من مال
الناس لا من الحق ايضا فان حق القذف والغيبة والضرب وسائر انحاء الايذاء التي لا تبلغ مبلغ الجرح والالوان كلها من هذا القبيل
انه لا خلاف ذكرناها من حق الناس واستفاضة النصوص بان للزوج على الزوجة حقوقا وبالعكس مع عدم حد الاجماع بل الضرورة كانه
في هذا الباب والاصل في حق الناس عدم الزوال والعفو الا باذنه فالبيع بدونه الا عفا البيع لنفي بل انما حق الناس السابق للاحق فانها
اذا تعارضا يبقى استصحاب لزوم الاول سليما ومنه ظهر غاية ضعف القول بالبطلان مطلقا وغاية قوة التفصيل الشيء ومنه قوله ولكنه ان كان
فان منع بعض حقوقه بطل والا فلا فان قلت جميع الاوقات صالحة للاستمتاع فحق الزوج سار فيها اجمع ومستغرق لها فتقتضي تقديم
حقه البطلان مطلقا قلت غالبا في الزوج مريض ومحبوس ومعتكف وقد يستمر بها بدء الزمان او سائر الكاسب في الايام بل غالبا الملاك وهذا
كاف في القدرة على التسليم والعرف متابعة العادة الغالبة للزوج على فاحاء الزوج في الاثناء وان يفيها بل ارادة الاستمتاع فهو كنحاة البلاد
في اثناء سائر الاجارات ومقتضاها الخيار للمستاجر بين الفسخ والانتظار الى ان لا كانت الاجارة على العمل بدون الزمان او العوض عند
القدرة ان كان مقيدا بالزمان ولم يستغرق البلد جميع الزمان وكان الزوج اخبار ومقدم على اخبار المستاجر وهذا اذا كانت الاجارة بعد العقد
واما لو كانت قبله فلا اخبار للزوج لسبق حق الاجارة كما في اثر ابنه ومن هذا القبيل النذر ونحوه ثم للزوج الاستمتاع فيما فضل من الاجارة
والمراد في الظاهر منع الزوج من الوطي مع عدم تضرر الولد بالوطي او الحمل ومعه فلها المنع خلافا للاكثر فيما يانه في الشرط الناس ولا موضع
منع الزوج فيه من الوطي لحق الارضاع فيسقط به النفقة في تلك المدة لعدم التمكين التام كما في الاشكال وينبغي تقييده بصورة جهله بالاجارة
والا فمع العلم يكون اقدامه على عقد النكاح الموجب للنفقة ما لم تنشز الزوجة وانه لم يمكن لعذر شرعي كالحيض ونحوه اقدام على بقاء
الا ان لا يحس بالحاجة لا فرق بينه وبين الحيض ونحوه فلا وجه لسقوط النفقة هذا كله فيما كان منافيا للاستمتاع واما غيرها كالافعال
القلوب من حفظ الحساب وترتيب الكتب والابواب والامثال المندوب بمجرده بقرا السورة في يوم عاشوراء ونحوها فلا يتوقف على اذن
الزوج فيقع الاجارة عليها مع منعه ايضا اذا لم يمنع العقد واظهار انها حقها من حقوقه بل انما هي لا تقع اسم الا الاظهار ليس والحلف
مقامه لم يدل بها فانه منه لا تقع في شيء اسم بما ذكرنا بل وجوب التفصيل في الزنا ايضا بانه ان منع حقا من حقوق الزوج صار من خواصه
والا فمن حقوقه الان يتى ان من جملة حقوق الزوج العفاف كما يرشد اليه فانه الاثم على القرب لغير الزوج ونحوه فالحق انه من حق الناس بل
يتفرع عليه تحقق النشوز بالزنا كما يمكن من الاستدلال بجواز تحقق النشوز بالمرتفع بدونه اذ لمراد الاداب على تحقق النشوز بالزنا
الاستدلال من تحقق النشوز بالزنا ايضا على كونه من حق الناس اذ كل ما يوجب النشوز فهو من حق الناس ولكن الظاهر انه يكفي فيه التوبة كما

يجب الاستغفار لحق الاجبار عنه مع كثرة اشتمالها على انواع التعزيرات والحدود والعذاب والاثم وسائر ما يترتب عليه من نشر الزنا وغيره
ولا محذور في شمول الاستغفار في مثله مع غاية جهالة قولهم بسقوط الحد بالتوبة قبل الثبوت ايضا عليه ولا لله وكذا سائر ما يانه في الادلة
من الادلة على كونه حق الله ولو استاجرها الزوج اجيرا يا ادنه مع عقده فان كان للارضاع وان منافاة حباله خلافا للشافعي فانه
على المصير في الحاشية عنده انه لا يجوز ان يستاجر الزوج الزوجة للارضاع وان كانت منها وهي في حباله لانه استحق الاستمتاع وحبسها بالعوض
فلا يجوز ان يلزمه عوض اخر وما لو كان كان على حق بعده متابعته له فيه بل الامر حق وان كان من غيرها ايضا من انها اخذت منه عوضا في مقابلة
الاستمتاع واخرى مقابلة التمكين وبضعفه بان حق الاستمتاع والتمكين غير حق الارضاع والثابت عليها هو الاول والارضاع الثالث وتحلها
في بعض الاوقات لا يوجب الاتحاد كما في الاشتغال فيما في الحق باق للزوجة والاصل عدم انتقاله الى الزوج فانه يتعلق على الايجار بحق الايجار
انه لا علم على تقدير عدم الاجبار ولا منع له بعده ثم له ثلثة حقوق على الجبارية الاربعة في ارادة ما شاء منها وحبس الزوجة اختيار بعضها لا
انه في ان الاولين ملك دون الثالث لان الاجير ملك الاشتغال بالمستاجر عليه متى شاء وسبقها لا يوجب الاولوية لان الاقدام
على الاجارة يجوز الا ذلك اسقط حق السبق ايضا ولو تلفت العين المستاجرة قبل القبض بطلت الاجارة وكذا بعده بلا فصل يقابلة
من العوض بلا خلاف في الظاهر كما بين ايضا حاكيا له من قبح قرحها بالاجماع وليس الحكم عليه سوى كونه كتلف المبيع قبل قبضه او استيفاء المنفعة
هنا بمنزلة القبض في مقام قبض اجزائه للبيع والبعض مقام البعض ثمة وظاهره قياس ومثله لا يقبل ولولا الاتفاق لكان للمناقشة فيه مجال
ولكن يمكن انه استقراء اذ هذا الحكم جار في جميع المعاوضات ولما كان النص مختصا بالبيع فلذا قاسوها عليه ونقل الكلام الى الاصل فيه
باستقراء اخر وهو ان الاصل في المعاملات الاشتراك في الاحكام كاشتراك البيع والصلح ايضا اذا وجدنا بركة الخلاف على الشرع اجماع الامة
على هذا المحكي عنه في الحمل بمضافا الى ضابط اليد والامانة الشرعية المتقدم في البيع مع تفاصيل المسالة من الزيادة في الاقباض او القبض
عند العقد وغيرها فعليك بالتطبيق ولو تلفت في الاثناء انفسخت في الباقي كما مر في ثمرة اعم فان تفاوتت اجزاء المدة فطلبه بعقده ما يخصه
من النصف او الثلث او الثلثين وهكذا ولا تقسط الثمن على النسبة من اجرة مثل ما مضى الى ما بقي مع دفع الى الموجر ما قابل الماضي فاثم بقيمته
والا فيتبرع ما قابل الباقي فان كان اجرة مثل الماضي النصف وبقسمه الثلث يدفع النصف وفي العكس بالعكس والحكم هنا كان من اصل
الخروج بناء على اشتراط العدد بينهما في التقويم كما يانه في الديات مع ما ابيحه عليه هذا حكم التلف واما لو عرض ما يحصله لانه الغرض انه لا يحصل به تحت
التسليم كما في شق ومنها ايضا ومن مجانة الغصب ونحوه وعليه يحمل اطلاق بعضهم والفتوى بانه اذا انهدمت الدار او غرقت الارض او انقطع ماؤها
في الاثناء فللمستاجر الفسخ فيه ما امكن اصلاحه قبل انقضاء الاجارة مع فوات شيء من المنفعة ويثبت الخيار ما لم احدها الا فسخ ان
كان بعد استيفاء شيء من المنفعة فيل كما يلزم مع ذلك كون التصرف مسقطا للخيار لان المعتبر عند ما وقع في العرض المعين الا ان تعلقت
بما لمعاوضة معنى هنا المنفعة وهي تتجدد شيئا فشيئا وما لم يستوف منها لا يتحقق فيه التصرف المسقط انتهى ومقدمه ما يجوز مع ما قبله الا
ان الباقي لما كان من الاجارة في الحمل على انه ربض كل جزء من المنفعة على حدة بحق الاستقلال واجراء حكم ما قبل القبض على الجزء فيها
قبل الاستيفاء من البطن بالنسبة اليه على اعتبار التصرف في كل جزء ايضا في سقوط الخيار بالنسبة اليه بطريق اولى انما جعلهما كان لا
هذا الخيار بمنزلة المبيع قبل ان شيء مخصوص موجود فالتصرف في جزء منها تصرف في الجميع حقيقة بخلاف المنفعة فانها معدومة فالتصرف
فيما وجد منها ليس تصرفا في ما لم يوجد اذ المعدوم كيف يتصرف فيه ولكن لما ورث الاشكال في الاصل لا الاتفاق والاجبار فالحق الفسخ

الا ان من تكلم هنا لم يهتد لما ذكرنا من تسلطه على الفسخ في جميع الخيارات في جميع المعاوضات الا ما خرج بدليل كما اشرنا اليه مرارا فان بادر
المالك الى الاعادة بحيث لا يفوت شيء من المنفعة لا تفسد الاجارة ولا ينفسخ ففي الخيار كما في القواعد وجامع المقاصد وذلك ايضا لعدم بقاء
الخيار لان سبب الخيار هو حدوث هذا العيب فالاصل عدم ارتفاعه بارتفاعه بخلاف العيب الذي مرتجعا وقد زال المقتضي
وهو كما ترى نعم لو قيل ان المقتضي غير معلوم هل هو الانهدام مثلا او الضرر او هما معا فالاصل عدم ثبوت الخيار الا عند اجتماع الامرين
انتفى الانهدام والضرر هنا المفروض هنا الاعادة بعدم الضرر فلا خيار من اصله لم يستصحب بقاؤه كما قيل انه الا ان يقال ان الحاصل
الحالي والضرر والقطاع الذي بخيار ابعاض الصفقة بحدوث الحدوث وتفاوت الرغبات فيها وانعدام جزء من العين المؤجرة او وصفها
او شيء من متعلقاتها مما لا ريب فيها وهي في هذا العيب منه على ان الاستقراء حاكم بان اسباب الخيارات كلها مقتضيات لا علل
تامة حتى العيب فانه قد يحصل العيب ولا يحصل الضرر الفرضية الا ان الثابت من العقد دليله هذا لا يثبت في الخيار في غير الاجارة كذا
على انه قد يحظر بالبال بطلان الاجارة فيما ذكر لان المعاد ليس عين الفائت اذ اعادة المعدوم من غير الباري محال فالاصل عدم قيام المعاد
مقام الفائت الا باختيار المتعاقدين ورضاهما برد او ايقاع عقد آخر نعم الاجماع على بقاء الصحة مع الخيار لكان البطلان متجها بل واتجه
منه خيار تبعض الصفقة لبقاء الرقبة واستيفاء البناء والآثار بمحل الاجارة هو المجموع وقد وجد منهما البعض في الحال ومع عدم ثبوت الخيار في
الثاني لمحل الاجارة فيه هو الارض والآلة من آلات الانتفاع والمنافع البدنية كالآلة لا ينتفع بها فيكون حال ذكر حال الشاسع
الدابة وحكم مطالبة البيع الاخر ان اضيع بنفسه الخيار فكذا هنا الا مع اجابة او شرط منفعة مخصوصة كالزرع فلم يتفق له تعذر
بالفرق مثلا وبقي فيها كصيد السمك منها بعد الغرق فهو كما لو اتلفه عند انا ينفسخ فيها الاجارة بل يثبت لا يستباح المنفعة المعقود عليها
فاوقع عليها العقد ممتنع وما امكن فهو غير معقود عليه وبالشافعية قول بفساد العقد مع الخيار لا مكان الانتفاع من جهة اخرى
فلا وجه له الا اخلاط المعين بالمطلق وقد امكن الانتفاع بالعين فيها الكثير بالرخص لتلف ما لا اسقط الا بمن الثمن من الاجرة ولا يثبت
كان قطع يد العبد او صار اشل او نقص ماء الارض او نبتت فيها شوك مانع من كمال الانتفاع الذي كان قبله وهكذا لم تنفسخ بل الخيار
بل تخير المستاجر ايضا في الفسخ والامضاء بمحبانا بالجميع لانه عيب وهذا حكم العيب عندنا وفي وجه ان له الرضى مع ما فعله وتعويض الخيار
بين الفسخ والامضاء مع الارش لو ارش العيب نقصان المنفعة كالبيع بعد رضاه في البيع والالمام الا ان يقال
تشريع الارش في البيع انما هو لسقوط الخيار بالتصرف فلم يكن له ارش ايضا نظرا للمشتري بخلاف الاجارة فان القبض لا يحصل فيها الا
بالاستيفاء في الفسخ مع الضرر هو خيار الفسخ موجود فالاصل عدم ثبوت الارش وفيما لو فرض الاطلاع بعد لا استيفاء فتم متعلق بعدم الفصل
ولا يمكن العكس لا مكان الاولى بنفي الضرر نعم ما من الخلاف في البيع في ثبوت الارش فيما حدث بعد العقد وقبل القبض من عيوب
الفروع لكون التلف قبل القبض من مال البائع او من قبل الله لا بتعدي المشتري وتمحيها اشبه هنا ايضا وقد صرح في الغنية هنا ايضا بان له التلف
بتعدي المستاجر في ضمانه جمع اشعار بالاشكال فيه بل بتعديه ولعدم عثورنا على الموافق له فيه لا لان حال بعد احكام التلف وشبهه والعيب
وكونها على المؤجر اللهم الا ان يكون ذلك بتعدي المستاجر فعليه الاجرة والضمان انتهى وزيادة في المتن ضمان الغاصب للمستاجر لا المؤجر
اليه وغيره كما انه على ما ذكرنا من اختصاص الاطلاق بالصورتين لا غيرهما ولو غرق بعض الارض بطلت الاجارة فيه وتخير المستاجر في البلد
بين الفسخ والامساك بالحصة لتبعض الصفقة الا مثلا كونه من اسباب الخيار هو نفي الضرر عنه ففي ما حقق في نفي ابيه ان الاصل في كل خيار

شرح لنفي الضرر عمومه على كل المعاوضات مضافا الى الاولوية من اشتراطها في الاكثار ولا خيار للمؤجر لان التلف محسوب منه كما هو يفعل ايضا وينقصها
انه لو كان التلف من المستاجر كما لو تلف في زمن ملك المائة ولم يكن الخيار للمؤجر مع انه ليس كذلك الا ان يجعل التعليل اشارة الى ما في البيع
من ان من كان التلف منه فلا خيار له لان الخيار لمن لم يتلف منه بلا ريب فيه ولو منع المؤجر من التسليم في العين مدة
قبل القبض فلا ريب كما في القواعد وجامع المقاصد ولكن هل ذلك من فيما فعله مع ان ظاهره سقوط الاجرة بمجرد المنع المستلزم لبطلان الاجارة
بدون الفسخ ايضا كما اختاره في محله والمصنف ذكر انه لو استوفى المؤجر المنافع تنزيلا لذلك منزلة التلف لا منزلة اتلاف تعذر الاستيفاء
قبل القبض الباطل وجه لكونه قياسا تخيرنا المستاجر بين الفسخ فيطالب بالمسمى ان دفعه وبين الامضاء فيطالب باجرة المثل ولا اشكال
في ثبوت التخيير اذا الموجر فيه غاصب المنفعة وهذا حكم الغاصب كما انه لا اشكال في الشق الاول لان الاصل بقاء اللزوم وعدم
كون المنع سببا للخيار الفسخ كما في الجملة في البيع والصلح ونحوهما ايضا الا في الاول قبل بعض الشافعية لم يقل به هنا احد اللهم الا ان يقاس على
ما لو غصبه اجنبي قبل القبض فانه يتخير المستاجر ايضا في الفسخ فيطالب المؤجر بالمسمى والامضاء فيطالب الغاصب باجرة المثل وكون
بطلانه في المذهب مع الفارق اذ في الثاني لا قدرة له على التسليم فيجبر المستاجر بالخيار بخلاف الفسخ فان المؤجر قادر على التسليم ولم
يكن في البيع خيار المشتري حتى يلزم بالاستقراء فالعجب من ذلك حيث على الخيار في تعذر حصول العين المطلوبة مع ان مثل
هذا التعذر لم يكن في غير الاجارة موجبا للرجوع كوقد الضرر ايضا نظرا لمنع العين والمنفعة الملائمة معا فيجب ان لا يكون موجبا لها
بطريق اولى نعم لو منعه زمانا فات فيه بعض المنفعة فللخيار وجه لتبعض الصفقة ولعدم حصول الفور ايضا لا ملاحظة قبل فوات شيء
منها ايضا ولو كان الكلام في الاجنبي ايضا كما في البيع ايضا فالحاصل ان مجرد المنع لا يوجب شيئا بل مع فوات بعض المنفعة وما انه سبب الخيار
لا المنع فلا ينبغي على ما هناك المؤجر باجرة المثل وجهان اوجههما الثاني كما في نحو التسليم في البيع ايضا للاصل وعدم الدليل على الاول مع
كونها مضمونة على المؤجر قبل القبض في لا تقضيا الضمان لا وجوب القيمة وهو انه ... بان معنى الضمان قبل القبض انه لو تلف من قبل البائع
ثم فالمؤجر ضامن للعوض المسمى لا القيمة وقت التلف ولو زادت او تفاوت المسمى ولا ضمان المؤجر المسمى لو حبسه غصبا وعدوانا
اخر فان الاصل عدم الضمان والالحاق بالبيع لا يقتضي ايضا ازيد مما ذكرنا ولو حدث العيب في الاثناء فللمستاجر الخيار قطعا كما في
ان فسخ واسترد المسمى من المؤجر لو دفعه لتبعض الصفقة وبين ان امضاه واسترد المستاجر المنافع الباقية وطالب الغاصب
باجرة المثل الماضية واما ترك المصنف ذكر الخيار لوضوحه كما في ايضا وتكون قوله فيحمل ان الفسخ فيه وطالب الموجر على ما ذكر الماضية
مضمانه هل للمستاجر الفسخ بعد رد العين وطالبة المؤجر بجميع المسمى فيه نظر ومن عدم التفريق واستصحاب الخيار وكون اخذ العين على
غير رضا منه بالاجارة والاول في الاول لما اختل ضمان العين بالقبض لو تلفت بالتعدي او التفريط مع كونه ضمان الغاصب الا ان ... سبب
الخيار هو التضرر بتعذر التسليم فاذا قبضها ارتفع السبب فيرتفع الخيار ايضا والثاني وان كان من حيث ان الاصل في الاستصحاب كونه
علة مبقية لحكم العلة المحدثة لا الا ان الاول في غاية القوة بناء على تقديم الظاهر على الاصل نعم لما رجحنا العكس فيجب التفصيل بين صورتي
العلم بالرضا وعدمه فسقوط الخيار في الاول ودونه في الثاني وكيف كان فكون المتبادر من العبارة ما ذكرنا من كون النظر في بقاء الخيار وعدمه
بناء القطع ببقائه واما التعليقة فقد حمل العبارة على خلاف المتبادر فقال اي هل للمستاجر في المسألة المذكورة الفسخ في الماضي خاصة
ومطالبة المؤجر بحصته من المسمى ويستوفي الباقي من المنفعة فيه نظر ينشأ من ان فوات المنفعة وهما العرض يقتضي الرجوع الى العوض

وهو الاجرة المسماة والفوات في هذه الصورة مختص بالمنفعة الماضية فاستحق الفسخ فيها من ان ذلك مقتضى تبعض الصفقة
على الموجر وهو خلاف مقتضى العقد فاما ان ينفسخ في الجميع او يبقى العقد في الجميع لعموم اوفوا بالعقود فتمسك به في موضع النزاع
الى ان يثبت المخصص وهو الاصح انتهى وهو وان كان اولى مما حكاه عن الايضاح من حمل قول المص ومطالبة الموجر على ان المراد
مطالبة الموجر باجرة المثل للمدة الماضية على تقدير عدم الفسخ نظرا الى كون العين مضمونة عليه لما عرفت من انه ليس هذا معنى كونها
مضمونة عليه مع ان هل يسوغ مع الفسخ فكيف يحمل على عدم الفسخ وغيره مما لا قرينة عليه في اللفظ اصلا وظني ان نسخة الايضاح
التي كانت عند المحقق كانت مغلوطة والمقصود انه هل له فسخ ما مضى ومطالبة الموجر باجرة مثل ما مضى او هل له فسخ الجميع ومطالبة الموجر
باجرة مثل الجميع او اجرة مثل ما مضى وحصة الباقي من المسمى فان هذا الاحتمال هو الذي يقوله فيطالب الغاصب باجرة المثل الماضية كما
لا يخفى فالاولى الحمل على عدم الفسخ هذا الا انه خلاف المتبادر من العبارة فالذي ذكرناه متعين ويعضده التعبير بالرجوع بالعوض
بصيغة المجهول مع ان سوق العبارة كان مقتضيا للمطلوب المذكور لرجع الى الغاصب الذي هو المراد فانه لما لم يكن الرجوع مما له وجه
للعقول بخلاف المردود ولذا عدل عنه الى القبول فلذا عدل عنه اليه لا يتوهم سقوط الخيار بمجرد الرد بالجملة فالعلم لا يستلزم الجهل
فالرد لا يستلزم المردودية بخلاف العكس ثم ان ما ذكره من عدم كون استيفاء جزء من المنفعة تصرفا مانعا ايضا في الجزء المستوفى فقط
يتوجه احتمال اختصاص خيار الفسخ بالماضي وعدم ثبوته في الباقي اصلا اذ كل جزء كالمبيع المستقل الغير المرتبط بالاخر وظاهر ان تعدد
مبيع مستقل يوجب الخيار فيه لا في المبيع الاخر الا في الاول لما ارتباط الاجزاء في مقام الخيار وعدم ارتباطها في مقام التصرف
ودل على هذا الفرق ولكن حمل العبارة على هذا المعنى ايضا غير ممكن كما لا يخفى على من تدبر الا ان هذا الاحتمال ما لا يخفى على من تفكر ولعل
بعضها يالفه قضا بحيث الباب ولو كانت الاجارة على عمل مخصوص في الذمة كخياطة ثوب او حمل شيء فغصب العبد الخياط او الدابة
بعد القبض فان قلنا لا يتعين فلا يوجه حتى يتوهم عدم جواز مطالبة العوض وعدم الخيار لو تعذر لتعلقه في رده فللمستاجر مطالبة المالك بعوض
المغصوب فان تعذر البدل تخير في الفسخ والامضاء بخلاف ما بعد القبض فانه مما لا التوهم حيث ان الواجب على الموجر هو الايتان
وقد حصل فالظالم للمستاجر ولا يرجع المطلوب على غير الموجر لان هو اباه المستاجر والفرق في عدم تقصيره في الغصب فكيف
الفرق والتلف من مال المستاجر ومقتضاه بقاء حق المستاجر على ذمته فيجب عليه في الوديع تعذره ثبت الخيار لا يرتضيه سابقا
الاشارة الى انه فيما لم يتشخص الزمان فلو تشخص لوجب عين او زمان فقط تعذر ان ينفسخ الاجارة بمضي المدة فيها ايضا كما هذا وكون حمل
المتن على ما بعد القبض بناء على كون ما قبله مفروضا فيما قبل القبض وما بعده مفروضا في انه لو كان الغصب بعد القبض لم يبطل الاجارة على
الموجر ايضا مع كونه لا ان الكلام هو في العين حتى يتمسك بالاستيفاء بلا المنفعة وهو ملك المستاجر فلا ربط لاستيفائه فيها ايضا
الحمل على ما قبل القبض وكونه دفعا للتوهم كون المغصوب لا بعينه فتدبروا فانه لم يبطل الاجارة ح للاصل ولانها لم تبطل بالغصب قبل القبض
فبعده اولى وطالب المستاجر الغاصب باجرة المثل خاصة ولو كان الغصب في ابتداء المدة اي بعد القبض وقبل استيفاء شيء من المنفعة
ففي التقييد اشارة الى دفع توهم الحاق ابتداء المدة بما قبل القبض في الخيار لا الحقوق بعد البطء بالتلف فيما ورد القيد لا ورد الحق خاصة
اشارة الى انه ليس له الفسخ لا في الجميع ولا فيما بقي وذلك لاستقرار العقد بالقبض وبعلاقة الموجود لا حيد به كما هم سوا هاهنا انه مناف
لحمل قبض كل جزء من المنفعة ملاحظة غير مرتبطة بالاخر وكون التلف في الاثناء موجبا للانفساخ في الباقي والهدم للدار وغرق الارض والقطاع

منه قدس سره

الكلام بركنه



الامر حجة الخيار فمضى استقرار العقد وبراءة الموجر بمجرد التسليم انه لا يبطل تزلزل فيه اصلا ولا يبطل حق المستاجر على الموجر باسقاط حق عظم
من الرجوع عليه بالمسمى فيما كانت الاولى او اخبار كالاولى في البراءة ولو كان الغاصب الموجر فكذلك لانه كالاجنبي كاما مر ببعض واحد وجهين انه يمنع
ولكن يقوى بشبهة الخيار لكونه منافاة من الايجار ويمكن دفعها بان في عرف الارض وغيره لا ينفسخ ولهذا المنفعة موجودة ولكن منعها
الغاصب من يد المستاجر فيه مسؤولية على يد المستاجر لا الموجر فيوجد الغصب صار في حقه كالاجنبي مع الموجر لا يأتي ايضا معناه
حدوث خوف يجب الاحتراز عنده شرعا بحيث يمنع المستاجر من الاستيفاء شرعا وان امكن عقلا وعلى هذا العادة كما لو استاجر جملا للحج
فانقطع السابلة من الفور المختلفة على السبيل واستيلاء الطرق كثرت سابلته في القاموس فالاقرب تخيير كل من الموجر والمستاجر
في الفسخ والامضاء كما من التحرير ايضا في شرح قوله لا تبطل البيع ولا العذر آه ومثله تحقق ومنه بل عامها المسألة على ما مانع شرعي من
الانتفاع ومثله ومع تعذر الانتفاع لكون المانع الشرعي كالحسي ومثله لو استاجر امرأة لكنس المسجد فحاضت والزمان معين تنفسخ الاجارة
ولا وجه لزيادة التقييد عليه كما من التحرير يعني ان الموجر فيخاف على ابنه والمستاجر على نفسه او ماله لا يجوز لهما الاقدام على التغرير في
المال او النفس مع الاقدام على الانتفاع عنه مختص بالمستاجر والمقصود هنا اثبات العذر لهما حتى يثبت الخيار لهما معا ثم مقتضى ما
المذكور الانفساخ لا خيار الفسخ كما احتمله في التحقيق ومثله ايضا في الاولى اجمع اليه ولكنا ابدانا الفارق بين التعذر العقلي والشرعي فنقل
كلام التحرير وحاصله ان الاحتمالات العقلية الثلاثة موجودة فيحتمل ان يركب المستاجر الحرام ويستوفي المنفعة والحكم الوضعي لا يسقط بجانب
الحكم التكليفي ففي ما ذكرنا في تفصيل الابتداء ولا بناء فيبطل الاجارة على العمل الحرام اذ المفروض ان العمل كان جائزا وانما الحرمة لزوم الخوف
مثلا وعليه فلو حكم بالعقد على العمل بعد طريان الحرمة عليه ان تمثل ان يكون جهاد بدون اظهار الخوف في طريق الحج مثلا والفقه فيه الجديد
ايضا ان متعلق الاجارة هو المرور في طريق العابر لا العابر والمركب ثم لو وقع العقد على الطريق المخوفة باشتراط الوصف بحيث
لو ارتفع الخوف ارتفع شرط من الشروط المعتبرة في صحة العقد كان البطلان وجها كما في بيع العنب للخمر اللهم الا ان يقال اذا علم المتعاقدان
بان الفعل لا يمكن الا محرما لا فرق لدينا بين الحرام كان متعلق الاجارة محرمة فيفسد فلا دفع العرف على الاجارة ولا تقع وقطع النظر الا نوع التوقع
عرفا فيتبدل مع العادة الا ان يقدر ان كل ما يتبدل ويبيع فيها في التكسب بدون الحل وتفصيل الكلام تقدم ومقتضى ما في البيع ايضا بالبطلان
بل اذا علم الموجر فقط ايضا بان المستاجر يجعل بدون العوض صحة المعاوضة واختصاص النصوص الخيرة على تقليب مسألة بناء الطعن بالبيع مثلا
ونعم ما قال هنا ولكن الفارق الذي ابديناه هو ما تقدم في الانفساخ اجارة المرأة لكنس الحيض فانه يمكن ح ابقاؤها بالعمل او ولو تعلق العقد
ايضا هو كنس المسجد الذي هو من اعظم الطاعات والرخصة في المسجد الا ان يقال ان مقتضى العادة عدم الانفساخ في الامتناع العقلي ايضا فكيف
بالامتناع الشرعي الذي يمكن الانتفاع معه عقلا ولا اقل من انه يجوز شرعا ايضا انتظار الفرج الى انقضاء المدة فالحكم بالانفساخ بمجرد
ظهوره على المتعاقدين على خلاف الاصول بدون الدليل والبطء في الحيض ايضا فما هو لعدم تعقل الفرج فيه قبل انقضاء مدة الاجارة في
المفروض انها ما قبل الحيض ولعقد العادة وان كان الحق قبل ايضا جواز انتظار الفرج في العادة الى اكثر ما قل الحيض في الحكم مثل هذا
بالبطلان بمجرد الحيض مشكل بل لعل هذا التفصيل متعين لعدم انعقاد الاجماع على خلافه بل لعلهم نظروا فيه على ما فرع المتن انما هو
الحائض كنس المسجد لا الحادثة حيضها بعد العقد ولا الحائض حين العقد بدون علم من المتعاقدين بالحيض فالحق ان هذا التفصيل في
كل عذر مانع في الذمة اوفيها ايضا متعين يعني انه ان حصل العلم بعدم ارتفاع العذر الى ان ينقضي مدة الاجارة بطلت الاجارة والا فلكل منهما

الفسخ والامضاء لانتظار الفرج فان حصل الفرج وبقي من المدة ما يمكن استيفاء المنفعة المعقود عليها كلا او بعضا صح فيما بقي
وكان لكل منهما الخيار في الفسخ لتبعض الصفقة والامضاء مع اخذ التفاوت كما في كل موضع تبعضت الصفقة فيه وان لم يمكن الاستيفا
اصلا فلكون الامتناع الشرعي كالحسي واما على العقد فيما عداها فبطلان العقود والاجارة واما الخيار في صورة التبعض فلوقوع في
صورة عدم التبعض فوجود التعذر في ابتداء الامر الذي هو في الواقع سبب اما البطل او الخيار فالخيار هو القدر المتيقن كما لا يخفى
فان قلت مقتضى الاستصحاب بقاء التعذر الى انقضاء المدة والاستصحاب قائم مقام العلم فيها فالمالك شرعا بعدم الفرج فيجب
الحكم بالبطل ابتداء بدون النظرة اصح قلت العمل بالاستصحاب امر جائز لا واجب وكل جائز مخير فيه فيجوز الحكم بالبطل ويجوز
والحكم بالبطل لا يوجب البطل لو انكشف الخطأ بعد بل البطل دائر مدار التعذر الواقع فاذا بان عدم التعذر كلا او بعضا بان الصحة بل
الاظهر انه لو بان الخطأ قبل فوات شيء من المنفعة ولا تضرر احد المتعاقدين بالنظرة كان امد الخوف في النظرة قليلا جدا فلا خيار
ايضا او حسبان الشيء ليس هو هذا الشيء وسبب البطل او الخيار هو هذا الشيء لا حسبانه وان سماه مجمل الحسبان فلا كلام في الافساخ
ولما لو فسخ احدهما دون الاخر فالظاهر عدم الانفساخ الظاهر عدم حق له هنا لو كان الخوف يختص لكل من الموجر والمستاجر ولو اختص
بالثاني ولم يخف الاول لبطلانه بنفسه ولا على نفسه وعرضه فظاهر المتن فيما مر للعينة ويغ وغيرهم وصريح اللمعة وغيره للمستاجر لا بطلانها
عدم البطل بل الظاهر انه لا خلاف فيه بل يكون الخيار اذ فان احدا لم يقل به في العذر المختص بالمستاجر كما لو سرق متاع البزاز المكترى
للحانوت للمتاع ولا بعده على بدنه او اكترى جملا للحج ثم بدا له او صار مريضا بل الخلاف في محض ابي حنيفة من العامة كاره وبدليل انه
وانع وهو الاصل وعدم التقصير من جانب الموجر اصل في التسليم بل المانع انما هو من التسلم فالبطل او الفسخ ضرر على الموجر بلا تقصير منه و
اما ما ترى من تقييد الشهيد في الحواشي المنسوبة اليه على التحرير المرض بالمرض الذي لا يمكن معه الخروج قال اما لو لم يمكنه الخروج اصلا ولم يخرج
للاجارة من غيره كان يشترط عليه استيفاء المنفعة بنفسه فانه يقوى الفسخ فظاهره وان كان جعل الخيار للمستاجر بالعذر المختص
به الا ان التامل يكشف عن اشتراك العذر بينهما كالمرض بمرض ثقل انه اذ الخروج على مثل هذا المريض حرام كما هو المفروض فالمعين عليه
على الحرام فلا يجوز للموجر تسليم الدابة عليه بل على العموم انه كف النفس من منعه لوجوب النهي عن المنكر على كل الناس بحيث تفريق او
سفره باي نحو امكن واعظم انواع التفريق فسخ الموجر الاجارة واسترداد الدابة لو سلمها اليه فهنا كلا من الموجر والمستاجر ممنوع شرعا المنع
الشرعي كالعقلي فالعذر المختص بالمستاجر مختص بالامثلة المذكورة ونحوها مما لا يجري الفعل المعقود عليه على المستاجر فان قلت ليس كل من
يركب عليه فلو فرض امتناع المستاجر بنفسه من هذا السفر من الفسخ انه بل الزامه ابقاء الاجارة على حالها اما التفضل على الموجر باعطاء
مال الاجارة اياه بدون العمل او للاخراز من السنة الشامية بانه للعجل تمام من وليس مريضا ونحو ذلك فما الباعث على اجبار الموجر وكلام
الشهيد انه لو لم يكن فالاصل في اختصاص الخيار بالمستاجر فلا اقل من عدم فائدة ثبوته لهما معا لا يمكن ان يقال انه ان الاصل في الخيار
المشترك ترجيح جانب من اختار الفسخ على البقاء اذ السؤال انما هو في اصل ثبوت الاشتراك على تقدير الذي هو سبب الخيار
قبل اختيار المستاجر البقاء فالاصل بقاؤه وعدم زواله بما ذكر فيكون من مصاديق الاصل المذكور نعم يرد على ما ذكر او لا انه لو صح لا وجب الخيار
لبايع العنب والمشتري له اذا علم بعد العقد كل منهما مرف صاحبه ما اخذه منه في الحرام وكذا الاجارة وغيرها ولم يقل به احد ويمكن ان يقال ان النهي
عن المنكر يقتضي الكف وتفريق الادوات ويكفي فيه حبس الادوات وضده من التعرض فيها فالاصل عدم جواز الفسخ الكف وتفريق الادوات



ويكفي فيه حبس الادوات وضده من التعرض فيها فالاصل عدم جواز الفسخ فانه اما قادر على ضبطه فيكفي فيه ما ذكر والا فلا يكفي الفسخ بل
ان ياخذه منه جواز فالثاني ان الاستقراء حاكم بان القدر الاخروي فقط لا يوجب الخيار في شيء من العقود ولعل ان السنة توجب
عموم الوفاء بالعقود ويجب النهي عن المنكر بل ويجب كل المضار الاخروية عموم من وجه والترجيح للاول اصلا واستقرا او اشتهار
على كل الناس فالاظهر اختصاص اشتراك الخيار بينهما بما كان لكل منهما مزية ملاك فالمثال المذكور من العذر المختص بالمستاجر فقضية القاعدة
عدم الخيار له كيف ولا عذر اشد من الموت وقد مر الشهرة على عدم البطل بموت المستاجر نعم قد يتجه البطل بالموت لو شرط الموجر
على المستاجر استيفاء المنفعة بنفسه عند جمع والخيار لو شك فيما انه كذلك وكذلك لو شرط المستاجر فظل الخيار انه نعم
كلام المصنف ذلك الاولى فكذا انه اذا استاجر جملا للحج فمرض او حاز فيما يبيع البزفيه فيحترق او يسرق بزه بطل الاجارة قال ابن ادريس
لا يبطل لان تعذر استيفاء المنفعة فيبطل وما ذكرناه قول ابن البراج انتهى مما لا يقبل التاويل بل هو الظاهر في البطل بالعذر المختص بالمستاجر
مطلق كمذهب ابي حنيفة ولا بد فيه قوله بعدم البطل بالاعذار فيما يمضي انه او فيه بما اذا امكن الانتفاع فتقتضي حمل المطلق على المقيد حمله
على ما في الفقه وان ماراه قوله بانه لو استاجر دارا السكنى مدة فخرج عنها جميع من الاقامة بتلك البلد فقضى تخيير المستاجر نظرا الى وجه
النظر اختصاص العقد بالمستاجر او فيه لذلك الدابة خوف التلف لو بقي الاجارة ونظر الى النظرة الخيار لو لم يحل على عدم البطل قطعا
فلا اقل من الاقتصار على النظر فيه انه فبناء على حرمه بالبطل في ذلك فلا يمكن حمل اطلاقه هنا على مقيده في ذلك نعم ثم لا وجه لفرض عموم الخوف
اذ المفروض ان مسببية الخيار مختصة بالمستاجر ولا يتحرز في عمومه واختصاصه بالمستاجر في النظر الاكمل الاعذار مختص بالمستاجر
ومكن كلام اللمعة انه يحتمل ان يكون سنده حيث قال وعذر المستاجر لا يبطلها كما لو استاجر حانوتا فسرق متاعه واما العذر العام كالثلج المانع
فالاقرب جواز الفسخ لكل منهما اذ المتبادر من الثلج المانع كونه بحيث لا يمكن السفر فقط لا كونه مثل الحبس في امكان الكف معه عادة
وانما هو مثلا كالخوف الذي هو انه كل في ذي انه فرض على كليهما بل يختص الفرح بالمستاجر حيث يبقى معطلا ونظر ان تعطيل الا
نفع الموجر كالفرض عليه فلا يبعد ان يكون المراد بالعذر المختص بالمستاجر ما يقابل العذر العام ومن العذر العام ما يختص بكل الناس
او اغلبهم ويمكن كلام اللمعة مجملا اخر اظهر وهو كون المراد من العذر العام ما عم المستاجر والعين المؤجرة فان الثلج كما يمنع
في تعذر الانتفاع من العين بعذر لا يختص بالمستاجر وبخلاف سرقة المتاع ولا يمكن حمل كلام المصنف عليه اذ هو خصص التخيير باستيجار
الدار بالمستاجر فقط ولو كان مقصوده من العذر العام ما عم الدار والمستاجر كما قد يتفق فيهما كان بناء العدد على تخريب الدار
اهلها ولم يقولوا فيها بحيث لو لم يتفق فيها الا انقرض ولم يتعرض للدار لوجب عليه اثبات الخيار لكل من الموجر والمستاجر كالخوف العام
في السبيل ولما يبقى وجه لا قرائه فيه مع ان الشهيد الاول يحكي من المصنف تخيير المستاجر فقط في مسالة الثلج لو حدث خوف لا ان خرج
القبض لا يحدث تغير للعين اذ غصب العين واختصاصها بعذر المستاجر فقط قطع لا ريب فيه وانما المسالة فيها طلات والاقوال فلتثبت
والجزم المعروف حدوث فالعرف للمحصل ان ينبذ جهده فيها فنقول نحو الاختصاص قدر انه مقتضى الاصل عدم البطل الاجارة ولا الخيار
اصح بمجرد حدوث العقد وان الدليل عليهما في كلامهم تخريج القياس على البيع والتعذر والتعذير والفرر وشيء منها لا يقتضي شيئا من البطل
والخيار بعد القبض ولا اقتضيتها في البيع وغيره انه بعد القبض ولم يقل به احد ولو كان البناء على اقتضائها لشيء منهما في الاجارة فقط
بين العذر العام والخاص شطط وان قيل ان القبض في الاجارة يتجدد بتجدد المنفعة شيئا فشيئا فعقد كل جزء مستقلا يوجب البطل الاجارة

فيه يثبت خيار التبعض ورشحها وعادة مع الامكان العقلي لا يوجب البطلان والخيار فظاهر اول الامر لما تحملناه مراده وعليه لا [illegible]

في الموجر لا التقويم ونحوه مع ان التعذر انما هو من المستاجر فلا بد ان يختص الخيار به بل ان كلماتهم مختلفة في التعليل للبطلان

والخيار في العذر الشرعي والعادي ايضا وما اللباب [illegible] الا ان يقال اما البطلان قبل القبض بالتلف فقد مر [illegible] ولا اشكال فيه ايضا

وكذا البطلان بالنسبة الى التالف بعد القبض واما الخيار فلتبعض الصفقة وبقطع القطع باختصاصه بتبعض صفقة اوكلا

لا يصاحبه ايضا وكذا الكلام في تعذر الانتفاع عقلا اذ هو بمنزلة التلف واما التعذر عادة او شرعا مع بقاء الامكان العقلي

فالحق انه لا يوجب البطلان للاصل كما في البيع ايضا وانما يوجب الخيار هنا لا في البيع لان القبض هنا يتحقق شيئا فشيئا الا تمه واما انه

لماذا يثبت الخيار هنا لهما معا اذا عم العذر ولم يثبت في البيع ونحوه لان حق البايع قد سقط بمحض العقد وحق الموجر باق

في العين والمستاجر في المنفعة ولا ترجيح لاحدهما على الاخر فان ثبت الخيار فلا بد ان يثبت لهما معا والا فلم يثبت لكل منهما

وبالجملة في الفرق يقتضي التفصي من الضرر [illegible] ولا ضرر على البايع بعد العقد بخلاف الموجر فان ضرره اكثر من المستاجر فثبوت الخيار

له يقتضي ثبوته للموجر بطريق اولى واما انه لم يثبت الخيار في العذر المختص بالمستاجر فلان ضرره بعدم الفسخ معارض بضرر الموجر

بالفسخ فيبقى العقد والاصل سليمين فهذا نظير ما اتفقوا عليه من عدم اجبار [illegible] على قلع شجر [illegible]

نظير الكلام في العذر المختص بالموجر ايضا نعم لا يبعد الترجيح بزيادة الضرر مثلا لو كان في السفر خوف غصب الدابة وغصبها بغير

الموجر [illegible] والمستاجر دينارا يثبت الخيار للموجر وفي العكس بالعكس بل لا يبعد ترجيح الضرر على عدم الانتفاع ايضا فلو كان خوف

غصب الدابة [illegible] لم يتضرر المستاجر بترك السفر بل فات منه المنفعة المتوقعة يثبت الخيار للموجر وفي العكس بالعكس ايضا

الانتفاع لا يعد ضررا عرفا فلا يشمله لا ضرر ولا ضرار ولو سلم فلا شبهة في الظهرية [illegible] على الاول ولا يتفاوت الحكم فيما ذكر بين

اختصاص الضرر بالعين الموجرة او منفعتها وبين اختصاصه بغيرها او الاعم [illegible] اخذ [illegible] لاجل [illegible]

او من احدهما فالحكم كما ذكروا لاطلاق الفتوى والدليل ايضا [illegible] كان الحق عدم الالتفات الى ذلك الترجيح بل الحكم بثبوت الخيار

لهما فيما كان الضرر عليهما معا سواء تساويا او تفاوتا وعدم الخيار في الضرر المختص باحدهما [illegible] في مثل مسئلة [illegible] كان فيها

كليات ان التعذر اما عقلي او شرعي من الشرع او العادي وعلى التقادير فاما مختص بالعين او بالمنفعة او بالموجر او بالمستاجر او يعم [illegible]

ايضا الاحتمالات لا تخفى فكلما تعذرتا او احديهما عقلا بطلت الاجارة كلا او بعضا وكلما تعذرتا او احديهما شرعا او عادة بدون [illegible]

منهما الموجر او المستاجر [illegible] وانقطاع [illegible] فالخيار لمن بذل المال مع احتمال البطلان بل قد مر التصريح [illegible] انه يمكن للمستاجر

هنا ان ينفصل ويتحمل الضرر [illegible] بعد الاجارة [illegible] على الموجر ايضا واما اذا العقد وقع حين الجواز [illegible] متعلق العقد

شرعا وقع حال تملك المستاجر منفعة الموجر فيقتضي القاعدة اللزوم وعدم البطلان اصلا نعم فيه بعد القبض شيئا فشيئا وكون [illegible]

قبل القبض على الموجر فيقتضي البطلان قبل القبض [illegible] ما لم يقبض والتخيير في الباقي لمن بذل المال فقط لو حدث بعد استيفاء بعض

المنفعة وكلما تعذرتا لاجل الضرر في غير استيفاء المنفعة فالخيار لهما معا [illegible] لاجل الضرر [illegible] لاخذ الجائر مبلغا منهما لاجل [illegible]

ذلك ايضا على الاظهر [illegible] لم اجد مصرحا [illegible] العام في عباراتهم وكلما تعذرت احديهما مع تمكن احدهما فالخيار لغير المتمكن

[illegible] فلا خيار لتعارض الضررين الا ان يكون احدهما اكثر [illegible] عدم الانتفاع هذه وكل الحق

ان كان

ان كان ثبت من البطلان او الخيار في البيع قبل القبض فهو لذلك في الاجارة قبل القبض وبعده ايضا لتحقق القبض فيها شيئا فشيئا فحكم الاولى

في الاجارة الى اخر المدة مصداق لما قبل القبض بالنسبة الى ما بقي من المنفعة فقد ثبت هذا المراد مع ما عداه مما ذكرناه وان الحق خروج

[illegible] مختص باحدهما فانه لم يكن في البيع قبل القبض موجبا للخيار فكذا هنا ايضا نعم غصب المبيع قبل القبض كان موجبا للخيار للمشتري فلذا

حكموا هنا بعدم الخيار للمستاجر بعد القبض وقبل انقضاء الاجارة [illegible] ايضا ان الغصب هنا حصل في يد المستاجر ومن المستاجر

فيشبه غصب المبيع بعد القبض بل يجب ان يكون مثله اذ هو وان كان قبل قبض بعض المنفعة الا انه بعد قبض العين والمنفعة

تابعة فقبض المبيع يكفي في قبضها والاستيلاء عليها فالاستيلاء الغاصب حدث على استيلاء المستاجر نظيرا لو غصب المبيع [illegible] بعد

قبض المشتري بخلاف ما لو هلك العين الموجرة فانه يكشف عن انتفاء التابع في الواقع فتدبر ولو اخرجه المالك من الاجارة في الاثناء فسقط

عنه اجرة السالف قطعا كما في [illegible] قطع الفقيه كما ان يكون كالاجماع في الحجية وعلله بعدم السقوط بعدم ارتباط قبض جزء بالاخر وكذا

[illegible] البطلان بالنسبة الى الجزء التالف وكذا بالنسبة الى الباقي [illegible] في باب البيع وغيره من ان العقود [illegible]

لا [illegible] ولا قيل التبعض وهل له الخيار [illegible] على المالك باجرة المثل للباقي كالغاصب [illegible] تحقيقه ولو استاجر لعبد شيء بعينه

لم يبع لعدم [illegible] بحصوله فلا يكون منعقدا [illegible] بحسب العادة الغالبة التي هي المناط في صحة المعاملة فيكون كالاباق ومثله

ما لو استاجر البريد لقصد الطريق الغير المتعارف او الجمال للحج من هذا الطريق والقابلة لاخذ [illegible] والحصاد لحصاد الزرع الخاص

قبل اوانه [illegible] لنتاج الفرس او البقر والجارية [illegible] ونحوها مما لم [illegible] السلم الا ان فيه ان العادة الغالبة فيما ذكر هي الحصول او البلوغ

في الاجارة [illegible] من الضرر الا [illegible] في السلم فلا اشكال عليه في البطلان هنا مختصا بما ندر عادة السابع امكان حصولها للمستاجر فلو اجر [illegible] وجب

عليه الحج مع تمكنه بنفسه للنيابة عن غيره لم يقع اجماعا [illegible] وان تردد فيه [illegible] كما في كتاب الحج مع النصوص الدالة عليه ولا شبهة

الى اختصاصه بحجة الاسلام وجوازه ان لم يتمكن من الحج لنفسه كما صرح به هناك فتحقق ايضا ولكنه ليس لعدم امكان حصولها للمستاجر

بل لتلك النصوص مع الاجماع ولا [illegible] العقل ولا الشرع بحسب الاصل [illegible] من حصولها للمستاجر بعد كون الفورية في الحج [illegible]

لا تقييد [illegible] الثابت ايضا [illegible] مثل [illegible] وجوب [illegible] السلم فورا وبالجملة فيبنى البطلان فيه اقتضاء الامر

بالشيء المضيق النهي عن ضده وهو من [illegible] الاخطار [illegible] وكذا الكلام لو اجر نفسه للصلوات الواجبة عليه اذ علل البطلان بقوله

فانها لا ينتفع من المستاجر مع ان الكلام في عدم امكان حصولها للمستاجر لا عندهم [illegible] انه لا ملازمة بينها اذا الاجارة على ختم القرآن

للميت لا [illegible] بينها النيابة [illegible] صحتها عندهم الاجارة [illegible] اشكال الا [illegible] النيابة انما تقع فيما [illegible] ثواب

الميت لم يمكن مستغرقة بتحصيل الواجبات [illegible] بحيث [illegible] الوقت [illegible] الامر ختم القرآن ندبا مع ان من تامل [illegible]

[illegible] مستغرقة او [illegible] بالواجبات كيف والطلاب مع اشتغالهم بالواجبات [illegible] كثيرا ما [illegible] في اخر عمرهم [illegible] جملة منها [illegible]

[illegible] البطلان فيما في التي ايضا [illegible] ايقاعها من المستاجر [illegible] القضاء او الاداء وهو بناء على الوجوب العيني

من كلا الجانبين واما من جانب المستاجر فلانه مقتضى العينية عدم قيام فعل الغير مقام فعله والا انقلبت العينية الى الكفائية واما

من جانب الموجر فلان مقتضاها عدم قيام فعله مقام فعل الغير والا لزم الانقلاب المزبور وايضا معنى كون الفعل من [illegible] انه بمنزلة

[illegible] الواجب العيني ما كان عينه مطلوبا من عين المكلف وعين مكلف ليس شيء غير الاخر حتى يكون فعله ايضا فعله فلا يحصل البراءة

دائم اجتماع المثلين كاجتماع الضدين فكما لا يجوز الثانية في شخص واحد ولذا لا يجتمع الامر والنهي في واحد شخصي فكذا الاولى
ثم اذا وقعت الاجارة على صلوة الظهر بنحو الاطلاق فنواها المستاجر ضمن صلاته للظهر تصير الجهة تقييدية لامكان الانفكاك
من الجانبين فعدم وقوعها عن المستاجر انما هو للوجهين الاولين وهل يقع عن الاجير الاقوى نعم كالنية تداخل الصيام
في صوم يوم من شهر رمضان للاطلاقات وحصر بطلان الصلوة في امور ليس منها مثله ووقوعها عن الغير لا يوجب خروجها عن نفسه
منها فتكون مثل ضميمة اللغو الى النية وكذا نية التداخل في الواجبات العينية مطلقا فيما يمتنع التداخل لا يرى الداعي مع مركب فينتفي
بانتفاء جزئه لانا نقول التركيب يلزم كون الفعل بالجمع عنده وبالجمع عن غيره بل مقتضاه كون جزء منه عنه والجزء الاخر عن
غيره وليس هذا من التداخل في شيء بل معناه اجتماع سببين مستقلين في ضمن شخص واحد في نية العامل فانتفاء احد
السببين لا يقدح في السببية الاخرى اصلا اذا كان المحرك الى الفعل نفس اجتماع السببين بحيث لو انفرد لم يفعل شيئا منهما
الفعل اصلا لا عنه ولا عن المستاجر ووجهه واضح كوضوح وجه عدم وقوعها عن الاجير فيما فرض في المتن كما عرفت وحاصله
انه لو وقعها عن المستاجر فلا امر به والامر به متوجه لانفسهم لو تبرعا عنها ان ما اتي به من صلاح من نفسه لا انه يفعلها
عن نفسه لوجوبها عليه بالاصالة بل بالاجارة ليأخذ العوض في مقابلها فلا تكون مطابقة لما في ذمته لان التي في ذمته هي
الواجبة بالاصالة فلا وقوعها لما يفعله بنفسه بما يفعله عن نفسه ولا تكيف يجتمع الفعل عن غيره معه عن نفسه مع كونه شيئا
كما هو المفروض في المتن ولضعف هذا التعليل بناه ادرجه للاخلاص لان العبادة هي مفعولة لغاية حصول الاجرة لا انما تقرب المكلف
فيما لا اجرة كما لو التزم بعقد الصلح بدون العوض ثم لفظ الاقوى في المتن مشعر باحتمال الصحة ووجهه تعلق بان الاجرة
علة باعثة في حصول الداعي كما مر في الاستيجار عن الميت لا غاية فلو لوحظ فيه فعلها لحصول الاجرة اقتضى الفساد وليس
من لوازم حصول الاجرة بالفعل قصدها عنه اذ يكفي ان هذه خرجت بالاجماع انتهى ملخصا واحتمال الصحة فيما فعله عن الغير
معلول لما عرفت من الخروج عن العينية من كلا الجانبين وهو دليل قطعي بديهي لا يقبل الاحتمال فالظاهر ان المص تسامح في التعبير
فاراد من لفظه من معنى اللازم لا يقتضيه ايضا تطبيق المثال الممثل له فانه لا يحتمل الصحة عن نفسه او فضلا عن نفسه مع
كونه لغيره اذ يبعد لغيره ان اجره عائد اليه وان كان الفعل لاجله ذمته تفسد من الوجوب العيني بل البطلان في غاية الاشكال ذلك
ورد في الاخبار انه يبذل في العقبى بعض الشيعة اجر جميع اعماله لبعض اخوته محضر لا نالم فاذا استحقوا الجنة
قالوا بالتوسل اليه لانك اجر الواجبات لنقل الى الغير لا يقبله في العقبى ايضا اذا تفاوت الثابتين في انقلاب الحال الا ان
وبالعكس خلاف مذهب الامامية فيلزم من جواز البذل في العقبى جوازه في الدنيا ايضا وما يقبل البذل يقبل الاجارة ايضا فتأمل
جدا وبالتامل فيما ذكرنا يظهر غاية ضعف التوجيه في امر الاستيجار والانفاء الاقبل وفي اذا الثواب اذا قبل النقل بالعوض فكما يجوز
جعله غاية في العبادة عند الشر فكذلك عوضه بل مع قطع النظر عنه ايضا لا ضير فيه اذ يمكن جعل الغاية مركبة من المنفعة الدنيوية
الاخروية كالوضوء وصلوة الليل للتوسعة في الدنيا والبعث في المقام المحمود في العقبى وزيارة الحسين ع لطول العمر والعفو الاطلاع مع الحج
لا يقتضيه اخلصيتها منه بل ايضا وزيد في الدنيا زيارة له عن شرعه في العقبى وهكذا الامامة نجيبه بل يمكن حصر الغاية في الدنيوية
ايضا اذ هي ايضا اجر من قبل الله لا من غيره حتى ينافي الاخلاص فكذلك في الاستيجار عن الميت اذ الاجرة ايضا من جعلها الله غاية للاجارة

فلا مرو بالاتيان بالعمل المستاجر عليه غايتان اخروية ودنيوية فالدليل على البطلان نفسه صحة او احدها استعمال في صلاة في نية
ما جعله الله غاية واجر العمل من حيث انه تم جعله اجرا له للاخلاص لو لم نقل بان تركه مناف له اذ هو مشعر بعدم الرضا بغاية
ما جعله الله غاية ويؤدي الى عدم الرضا بالمجعول ايضا فيقع العمل بدون الرضا وان كان الاحوط الاقتصار على قصد الاجر الاخروي
بل لعلها التخلية من القيود بالمرة وحصر الغاية في انه تعالى مستحق لها هكذا وظني ان ادراج الواجبات اجمع في مسئلة عدم جواز اجارة
الاجير الخاص كما يأتي اوله واشمل لشموله لجميع الواجبات من العينية والكفائية والتخييرية والعبادية والمعاملة كالقضاء مع
وجه لا اندراج ان قوله تم ومن يعمل شغلا ذريعة جزاء به ونحوه وان كان نظير الجعالة في بادي الراي الا انه بعد التامل
الى الاجارة اذ للعامل في الجعالة ان يرجع قبل اتمام العمل وليس للعبد هنا ترك الواجب فقط كالاجير الخاص بل لا نزاع في ان الاجير
الخاص ايضا انه لا يستحق الاجرة لو عمل في الان العمل المستاجر عليه من حيث انه استاجر عليه لغيره هذا المستاجر ولا يستحق هذا
المستاجر ايضا ذلك العمل بل النزاع لو كان فانما هو في تركه والاشتغال بغيره للغير والكلام هنا في فعل الواجب من قبل الله من
الغير ولم ينبغي ان يكون مثل الاجير الخاص بطريق اولى وايضا العبد مملوك له تعالى والمولى اذا طلب فعلا من مملوكه فقضاه تملكه
لمنفعته من جهة هذا الفعل فيكون مثل مال والتملك شخص منفعة عبد الغير او ما بنيه يوما بالاجارة فكما يبطل اجارة الغير لجهة
هذا اليوم ولا يملك منفعتها بل يكون غاصبا واجبا عليه اجرة المثل فكذا هنا بل واولى وهذا كما ترى لا يختص بواجب دون اخر
والحاصل ان الصلح مثلا لا يبطل بعمل الله ولكن يقتضيه وهكذا لان المتبادر من طلب المولى من مملوكه فعلا تملكه لرواية خصوصه
في اضافته وملكه اذ هو اخص فيحمل الترخيص العام عليه حملا للعام على الخاص فلا يجوز لغيره تملكه نعم لو دح هنا في استثناء الملك
المنفعة للموجر لكان اوله فالاصل في الواجبات عدم صحة الاجارة عليها مطلقا وان كانت كفائية كالغزوة وتعزية وتعليم الفقه فيها الا ما
المصرح بكلام الاصحاب وقع لاجله قول الايضاح بجواز اخذ الاجرة على الواجبات الكفائية الغير المشترط فيه القربة الاخاص
الاثم على فرضه كاجرة الدفن والقضاء اجاد فيما افاد وعقد الاجماع عليه في البيع ايضا ستعرفها مع الاجماع للاخراج الواجب في اوام
النظام من هذا الاصل وجعل ميزانه قبول الكفالة والنيابة فالاصل فيما يقبلها قبول الاجارة ايضا والميزان الاخر قبوله الكسب عليه
اذ عموم التجارة والتكسب قاهر على ذلك التبادر والثالث الوجوب التوصلي كما قيل والرابع تبادر الدنيوية المحضة مع ايجاب ذلك
الواجب بجميع الحرف والصنايع والخامس هذه اجمع مع زيادة ان لا يكون هذا العمل مختصا بالنبي ومنصبا له كالقضاء والافتاء وهم
اوليها اذ قد يشمل غير القضاء والافتاء ونحوهما مما هو منصب مختص بالنبي ص وانا حرم الاجرة عليه للثواب والفقهاء لحرمتها على الاسباب
نظرا الى ظهور قوله تعالى قل لا اسئلكم عليه اجرا الا المودة في القربى وكيف كان فالظاهر انه ليس في شيء منها ما يشرح كراهة الاجرة على المجانة من حيث
استغناء هذا ونحوها من الصنايع والحرف اذا وجب من ضابط حرمة الاجرة على الواجبات فتعم العبادة مع كونه خلاف الاجماع شبهة
وهل الشكولية الدخول في ميزان جواز الاجرة او في حرمتها للجواز بها الاظهر الثالث اذ الاصل الايجاب من قبل المولى من حيث هو يقتضي
تملكه لهذه المنفعة المطلوبة وسلب ملكيتها الا من اراد ان يعلم خلافه ومن هنا يعلم سر حرمة الاجرة على المحرمات ايضا اذ النهي انما
سلب ملكيتها النهي عنه الا ان يعلم الخلاف ولا يلزم منه اقتضاء النهي الفساد في المعاملات اذ تاثير المعاملة في الصحة ليس من جهة الفعل
بل من جهة السببية كما ان الفعل في الاجرة على ايقاع العقد وقت انه ايضا حرمة الا باعتبار السببية ... الاجارة

على ايقاع العقد بطلت رأساً وان وقعت على النقل والانتقال صحت اذ لا وارد يعقد عليه المستأجر عليه من غير اعتبار به في العقد ومثله
الاجارة على تطهير الثوب بالماء المغصوب فانها باطلة وعلى تحصيل الطهارة صحيحة ولو وقعت على تحصيلها بهذا الماء او على تحصيل النقل
لهذا العقد ففيها اشكال واما انه يصح الاستيجار للجهاد والحج والصلوة ممن لا تجب هي عليه مع ان مقتضى ما مر سيما عدم تملك
العبد فعل الجهاد والحج والصلوة لاقتضاء الامر كونها مملوكة لله تعالى فيصير العبد كالاجير الخاص المشترط مباشرته الفعل بنفسه فلا يصح
تفويضه الى الغير فانما هو لادلة مخصوصة وردت في مواردها وشمولها لغير الجهاد النبوي العامي في الغنية ان امرأة جاءت الى
النبي ص فقالت ان كان على امي صوم شهر رمضان فاقضيه عنها فقال ص ارأيت لو كان على امك دين اكنت تقضيه قالت
نعم فقال ص دين الله احق ان تقضي قال في الغنية ومثل ذلك مروي في الحج في خبر الخثعمية وقد مر في الحج ايضا وعليه ايضا الامر بالتعاون
على البر والتقوى فان المتبادر منه بايهم الاعانة على المندوبات او ادنى المقربات ولا امر المولى عبده بمعاونة احد فلم يصح
الامور التي يكلفها الاشتغال بها كاحضار النفقة الواجبة لنفسه وعياله والسفر الواجب لتحصيل القوت وطلب العلم [illegible]
والعلوم ونحوها مما [illegible] والحث على انواع الاحسان على الموتى ورجحه ترك الوصية وبعدها معلوم وفوائد العقود على
ان الدليل العام في الحج والجهاد والصلوة والصوم في الجملة ايضا موجود كما مرت مباحثها في الحدائق في باب القضاء ذكرا ربعة وعشرين
حديثا تدل على قضاء الصلوة عن الميت وحكي عن ابن طاوس انه ذكر عشرة احاديث ايضا تدل عليه عموما من الادلة حتى ان ما
في [illegible] من العموم عن الرجل يكون عليه صلوة او عليه صوم هل يجوز له ان يقضيه رجل غير عارف قال لا يقضيه الا رجل مسلم عارف
ظاهره عدم اشتراط العدالة في القاضي بل الاكتفاء بالاعتقاد بالامامة كما هو الاظهر والاصل فيما يقبل النيابة عدم الفرق بين نائب
ونائب اخر بل هو استقراء لم يجد خلافه ومثله من الكفوء المخصوصة [illegible] طريقة الفقهاء الفقه [illegible]
خلاف يعرف الامر اقتصار [illegible] الغنية على نيابة الولي فقط مع انه صرح بعد الصلوة بان الحج والصوم ايضا كذلك مع انه لا خلاف في الحج
في نيابة غير الولي ايضا فالظاهر ان الولي مثال في عبارته وعليه فاقتصاره على النسبة الخلاف في ذلك العامة يدل على عدم المخالف منا اصلا وعليه
فهي تقع من المستأجر لكن يشترط في الصلوة الموت وكذا الصوم اجماعا للاصل واختصاص النصوص بما بعد الموت ولان شيئا مما ذكر
لا يقاوم دلالة الامر على الوجوب العيني وعلى كونه تمام امر هذه المنفعة بل اسده لا العبد لا المعاونة فان الانصاف تقديمها عليها ايضا
فان النسبة وان كانت عموما من وجه الا انه لا مورد للمعاونة الا في غير البر لله لا ترجيح لغيره منه على الاخر بخلاف الصلوة مثلا
لها فرد غير المعاونة وقد مر ان لا ترجيح الاول على الثالث في نظائره ولكن خصوص الاجماع يرجح جانب الحد ايضا ولو استأجر ولي الميت
او متبرع المتبرع نظر الاحوط البر لعل الموصين عند الصلوة الفائتة لو احتمالا وجب على الاجير الاتيان بها على ترتيبها في الفوائت
لم يشترط الولي الا عقلية ثم انه فقال لوجوب مطابقة فعل الاجير لما في ذمة المستأجر عنه ومقتضاه وجوبه لما كان على الولي ايضا له
بنفسها فلو لم يعلم الترتيب وجب التحصيل ومع الياس وجب عليه الاحتياط على مذهب من اوجبه على الميت حال حيوته وان ضعفناه
في محله كما يضعف وجوب الترتيب على الولي والاجير والمتبرع هنا مع العلم بالترتيب ايضا اذ الترتيب لم يكن داخلا في ماهية الصلوة ولا
في شرائطها بل صار واجبا على القاضي عن نفسه بدليل اختص بما فات كما فات فانصرافه الى الولي وغيره يحتاج الى دليل والتمسك بالمطابقة
مصادرة مع ان اعتبار المطابقة يؤدي الى سقوط مسئلة اجارة الصلوة بالمرة الا في غاية الندرة اذ قد يكون الفوت حال التمكن من الطهارة

الما‌ئية وكونها غسلا للجنابة مع التمكن من تحصيل العلم بتعيين القبلة او جهتها في المكان واللباس المباحين من كل جهة الطاهرين
الساترين وطهارة البدن ووجود ما يصح عليه السجود والجهر بالقراءة والقيام والركوع والسجود التامة الى غيرها مما لا يحصى وقد يكون
حال عدم التمكن منها بل من ابدالها وقد تختلف وكم ان الاجير قلما يتفق له ان يكون كذلك بل لو اعتبر المطابقة لوجب لقضاء الصلوة
حال السلامة والصحيح معتضلها وهكذا مع انه يكفي اجماعا وايضا الاخبار الدالة على وجوب القضاء على الولي مطلقة والقضاء يصدق بلا
المطابقة في الترتيب في المفروض انه ليس داخلا في ماهية القضاء وكذا المعاونة وغيرها فالاصل عدم التقييد ثم لما كان من فروع هذه
المسئلة قوله وان استأجر اجيرين كل واحد عن سنة مثلا جاز وان لم يشترط الترتيب ولكن يشترط في صحة فعل الاجيرين الترتيب
بين فعليهما ادون القطعيات انه لو نقلت السنتان سنة سنة واحدة فالترتيب بين السنتين قطعي فلذا يجب عليهما ايضا الترتيب
بينهما وقد مر في كتاب الحج في شرح قوله ولو علم عليه حجة الاسلام ومنذورة اوغيرهما ان استأجر اثنين لهما في عام واحد من نقل الشيخ
في ما هذا لفظه وكذا حكموا في النائبين عن الميت في الصلوة اليومية انه لا يجوز ايقاعهما الفعل دفعة بل لا بد من التعاقب لانه
قام الاجماع عليه فيلزمه الاجماع على اصل الترتيب ايضا اذ اجابة الفرع تستلزم اجابة الاصل قطعا الا ان تمنع الفرعية حينئذ
لم يكن الترتيب بين السنتين واجبا الا مع علمه بالتقدم واما لو لم يعلم السنتان في الفرع فانه كما يأتي على ان عناية ندرة المصيح
الترتيب بمثابة لم يجد الا اياه والمتن ويحقق بعلاقة تلك العلة العقلية توجب القطع بسهولة ضمير الجميع او رجوعه الى الشهيد
عليه فيكون مجملا الا ظاهره في الاجماع وان كان الاحتياط في قبوله وعليه فان اوقعاه باعتبار الفعل دفعة واحدة ولو لتعويل كل على
اصالة عدم وقوع من الغير بالقسم اقران النيتين والا فالمقدم منهما صحيح والمؤخر يبطل وان اشكل في التسليم كالتحقق ومن الشهيد
حواشيه ايضا ووجهه واضح فان علم كل منهما بعقد الاخر حين ايقاع الفعل وجب على كل منهما قضاء نصف سنة ان يبقى من الاجارة القسم
القضاء معناه اللغوي ايضا الاعادة ثانيا بالجامع الاعادة الاصطلاحية ولا يبطل النصف من كل منهما الا ان احد السنتين تعين دون الاخرى
لا تصح ولا ترجيح لفعل احدهما على الاخر فيجب التنصيف وقيل لا اعم من الفرض بل الا كان احد المقيدين مقدما على الاخر ومقتضى الترجيح
الفعل بنيته تمام العمل ترجيح المقدم عقلا ايضا اذ السبب المقدم مقدم على المؤخر كما مر في الشكوك والقضاء مع العلم وبالجملة الخ
ايضا لانه حين الوقوع كان سببا تاما خاليا من الموانع فالاصل عدم مانعية العقد الاخر من مقتضاه وبالجملة هذا القول بكيفية الترجيح
بل هو اقوى الوجوه فلا يصح اطلاق التنصيف في المتن تعويلا على انه لا مرجح في البين لانه يحيق على الثاني فقط اعادة سنة رأسا
كما يجب على الاخر في شيء اصلا ثانيا ان منها ما لو اوقعاه دفعة لجهل كل منهما بايقاع الاخر او سهوا السؤال من انه هل يوجد الا ام لا
او التعويل على اخبار بانه لا وقع في الوقت العلانية ونحوها مما لا تقصير فيه الوقوع والترتيب في اصل القضاء كان واجبا على القاضي
صورة العلم بل لا نظر فيها بطلان الفرع اكد من الاصل وثالثها ان منها ما اتفق تطابق سنة احد الاجيرين لما فات عن الميت او الولي شرط
الولي عليه ابتداء بالصبح وقد كان اول السنة الفائتة من الميت ايضا صلوة الصبح ومن الاخر لم يطابق سنة بل اقاد صلوة يجب تابع
التطابق ويبطل المخالف لا التنصيف كما في محل الترتيب الاولى السنة هي اعم من السنة المطابقة والمخالفة ومن المتصلة والمجتمعة من
الفوائت في السنين العديدة ومن المرتبة في الفوت والملفقة من المرتبة وغير المرتبة لانا نقول لا بد ان يكون محل الكلام هو السنة

قال [illegible] الفقه الفائق على الشرح [illegible]
جديدا [illegible] الشرائط الاجارة المزبورة في العقد [illegible]
القرض [illegible] بجهة [illegible] ينحصر [illegible] ثم [illegible] الشرائط
[illegible] ونحوها [illegible] السبب
[illegible] والترتيب [illegible] الفرض
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
العرف [illegible]
العلم [illegible]
انه [illegible]
[illegible] الصوم [illegible]

الماء‌ئية وكونها

العلوم في الترتيب اذ الدليل على الترتيب لم يكن الا الطباق ومقتضاه صورة العلم لا مطلقا ولذا منعنا استلزام الاجماع على هذا
الاجماع على الاصل فان قلت مع العلم بالترتيب يكون الطباق صحيحا اذ الفرع لا يزيد على الاصل والمخالف باطل فلا معنى للتنصيف
قلت مع عدم العلم بالترتيب يكون كلاهما صحيحا اذ الفرع لا يزيد على الاصل فهذا الكلام لا يصح لان صورة العلم بالترتيب لا صورة
عدمه فان قلت عدم وقوع السابقتين دفعة معلوم وهذا القدر كاف في وجوب الترتيب قلت عدم العلم بترتيبهما ايضا معلوم وهذا
القدر كاف في سقوط الترتيب والعلم بعدم وقوع السابقتين دفعة لا يكون كافيا في وجوب الترتيب بينهما على هذا المبنى حيث ان الطباق
يقتضي عدم كفايته في وجوبه على الاجير ايضا فان قلت هو لا محالة كان يرتب بين السابقتين لو اراد ايجادهما فالطباق يقتضيه للاجير ايضا قلت ذلك
الترتيب لم يكن لوجوبه عليه بل لعدم امكان الدفعة ولذا اجاز العلم ايضا في الصوم صومي الوليين معا انهما لم يقعا معا قطعا وعدم
الامكان يسقط التكليف بالدفعة لا انه يوجب الترتيب فالترتيب لم يكن شرطا ولا واجبا في الاصل والطباق يقتضي عدم الاشتراط كما
الوجوب على الاجير ايضا وتوهم ان سقوط الدفعة عن الاصل يقتضي سقوطها عن الاجير ايضا مدفوع بان علة السقوط معلومة
وهي عدم الامكان والمفروض هنا امكانها للاجير ولما ان التنصيف يقتضي اجزاء فعل احدهما تارة وفعل الاخر تارة اخرى
وهو قول بجواز التشهي كانه تعليق ايضا الا ان يجاب بان القضاء اذا وقع مرة كان مجزيا فالمراد ان طريق ادائه فكما ان كصلوة
من يعلم بفوات صلوة ولم يعلم انها الصبح او الظهر فكما ان التعادل محصل للبراءة لا مبطل فكذلك في المقام يقضي ان سنة
كل منهما فاتمه مقدار نصف السنة فالتعادل مؤكد للبراءة لا مبطل فان قلت المقارنة تمانع في وجود كل صلوة مفردة بالمانع
ومقتضاه بطلانهما معا فاين هما من التكرير للاحتياط قلت لا دليل على مانعية المقارنة بل على اشتراط الترتيب ومقتضاه بطلان
احدى السابقتين لا هما معا ولا احديهما المعينة في الواقع المبهمة عندنا حتى يجب اعادة كلتا السنتين كما هو الضابط في الشبهة
المحصورة في العبادات او القرعة نظرا الى جنبة المعاملة بل احديهما بنحو الفرد المنتشر ومقتضاه توجه الامر ايضا بنحو يتحد الى
واقع لا يعلم بالواقع وعادل فلو حصل الامر بفعل احديهما ساواه فيه فعل الاخرى بل يرد الظلم وكذا الزيادة والنقيصة فلابد
على التعديل ومقتضاه التنصيف فليس هذا قولا بالتشهي بل بالدليل العقلي القطعي نعم لا يقتضي تعيين اول السنة واذ الامر وجود
وكذا لو ليس بالغاية عدم الامر بالنسبة الى احدى السابقتين في الواقع فيندفع ايراد تحقق ايدا بانها اذا كان كل منهما ما ال اجمال الاخر
فمآل ايقاع النية لا يكون احدهما جازما بان فعله هو الواجب والجزم بالنية حيث يمكن شرط وثانيا بانها مع العلم بالحال
من الاقتران في الفعلين والنهي في العبادات يقتضي الفساد اذ وجود الامر كاف في امكان نية القربة كما في الاحتياط ومع
واجب الصلوة من مندوباتها ولا نم وجوب الجزم بهذا المعنى حيث يمكن لانه تقييد للاطلاقات بلا دليل واجتماع الامر مع علمه
الامر لا يورث قبحا واحدا فكيف بالتخيير فالاصل عدم النهي عن الاقتران وان شئت فقل ان صاحب الاقتران يعلم كل منهما
احد الفعلين وهمه الاخر فكل يحتمل الصحة في نفسه واحتمال الصحة كاف في قصد القربة كما في الاحتياط بخلاف احتمال الفساد
فانه لا يكفي في الحرمة اذ لا دليل على حرمة الاتيان بالعبادة الفاسدة فكيف بمحتمل الفساد ولا لامر مسقط لا نهي ايضا وبما ذكرنا ظهر
ضعف النهي اه حق انه ان قال وبالجملة فالحكم في ذلك مشكل وليس له الا وجه واحد وهو ان الاتيان بالواجب مرتين امر جائز

لا مانع منه فكلاهما عنده يقع فرضا مختلف والاخر نفل في تسقط الاشكالات كلها الا ان ثبوت هذا الجواز يحتاج الى دليل انتهى
اما الوجه الاخر وهو الاحتياط ايضا موجود ومع هذا فتعيين الاكمل للفرض من اين واحتساب ماعداه نفلا لما لا يمنع ان يقتضي
التعديل بل من كل الجهة لا ترجيح الاكمل على غيره وايضا اذا وقع الاكمل اولا فيكون للسبب فاين الامر بالباقي حتى يصح ويقع نفلا
جهلا فكما ان الترتيب شرط واقعي لا اعتقادي ثم هو سالم عن بعض الاشكالات المذكورة وان كان بعضها اولى بالورود كما اراد
الجهل بالترتيب كان صورة العلم سالمة عما اورده ويقول وفي ضمان الولي اشكال اذ منشاه كون الجاهلين مغرورين
فيرجعان على الغار وهو هنا الولي حيث لم يخبرهما بنحو العقد المقتضي للترتيب ووقع المباشر كما في تحقق مسحها بان الامر
الضمان لضعف المباشر بالغرور وفيه ان نقض العقد ليس بسبب الا ايقاع الفعلين دفعة وكذلك عدم الاخبار بل ترك السؤال لان
المفروض انه لا يجب على الولي شرط الترتيب بل يكفي له الاستيجار للفائت اذ المفروض ان الفائت لا يشتغل بها الا بالترتيب وفي
مثل الشرط تأكيد لا تأسيس فعلى الاجير السؤال عن الترتيب الا ان يقع تعيين العمل لا نسبة الترتيب امر يختلف لاجله الرغبة الى
الاجارة وعدمها فتركه غرر فيجب عليهما معا تعيينه في العقد فالترك مبطل او محمول على الاطلاق لا الاجمال نعم على تقدير الصحة كما
هو ظاهر المتن وصريح بعض فالضمان السبب هو ترك السؤال لا ترك الاخبار بل لا دليل على وجوب الاخبار على الولي ايضا لانه
محتاج اليه بعد العقد بل لا على الاجير لا من اذ لا ينحصر الامتثال بالعلم بالترتيب بل يمكن الامتثال مع الجهل ايضا بالاعادة كما مر
او بالتكرير في كل وقت الا ان يحصل العلم بالترتيب بل مع انحصار الامتثال في العلم ايضا فيشكل الحكم بوجوب الاخبار لانه من قبيل
الجهل بالموضوع لا الحكم والواجب على الناس هو تعليم الاحكام لا الموضوعات وهل الاصل في صلوة الاجارة كونها كالاداء في جميع
والمقارنات والاحكام المعلومة ثم بالاجماع قطعا وكذلك سائر العبادات وعليه فلو اطلقت لا يجب زيد من اقل الواجبات
قويا الانصراف الى ما هو المتعارف بين الاغلب فيكون التوحيد والاقامة وجملة من التكبيرات المندوبة في الاذان والتثليث
التسليم واجبة على التقديرين فالمتبع تكليف الاجير فلان يأتي بالصلوة تامة قاعدا وماشيا ومضطجعا ومستلقيا على حسب
وان كان الفائتة كاملة وعليه فيجوز للولي استيجار العاجز حين العجز ايضا اذ المفروض ان صلوة العاجز كافية وايضا ما يجري
فالاصل البراءة وعدم الفرق بين حصوله بعد العقد او قبله وان كان الاحوط العدل سيما فيما لو اوصى به الميت بل فيه
بعدم انصراف الوصية الا شدة فالاستيجار من الفائت ونحوه ايضا غير جائز ولكن لو كان تلك الاعذار بعد العقد قضية
ايضا الاطلاقات صحة صلوة استنابة الاصحاب صلوة الاجارة منها وعند ظهر انه لو شرط الكاملة ايضا فكذلك اذ الانصراف الى الكاملة
ايضا كالشرط على ان سهو الاجزاء والشرائط العلمية بالمرة لا يوجب البطلان اجماعا فالتنزل من الكاملة الى الناقصة بطريق اولى وكذلك
الكلام فيما اشترط من المندوبات كالاذان والاقامة والتكبيرات المندوبة وكذا الفرع في القنوت فحكم الشك والسهو والخيار
والاضطرار فيها كالواجب باصل الشرع من وجوب العود في الشك قبل التجاوز وعن المحل في السهو قبل الدخول في الركن وعدمه مع
التجاوز او الدخول في الركن والبطلة في العمد مع احتمال البطلان وخيار تبعض الصفقة للمستأجر فيما لو جرى عقد الاجارة على هذا الجميع
وخيار العيب في الفائت وسائر الاعذار وخيار الاشتراطات اولى بها على نحو الاشتراط نعم يجيء القاعدة المعاملة على قاعدة العبادة
لكون الاولى من حق الناس ايضا كما ان اطلاقات العبادة تقتضي اجراء قاعدة العبادة عليها فكذا اطلاقات المعاملة تقتضي اجراء قاعدة

المعاملة عليها اشتغالهما به والترجيح للثانية اشتغالا لا دفعا للحق الناس والضابط نفي الغرر والظهور به [illegible] على اختيار الاشتراط
او التبعض او العيب في الشمول فهل النزاع من دلالة الزماني على اجراء احكام العبادة لجهة المشابهة في هذه الموارد عليه فلعل بعض [illegible]
بل في الملتزم بالنذر والعهد كالمريض في بعضه في الصلوة الملتزمة بها وفي الحج الملتزم بالاجارة وان كان الاكتفاء بالاجزاء [illegible]
فقط تمت بوحدته كما في الاكتفاء بما ذكر في الصلوة ايضا بل بالطريق اولى سيما اذا شرط المستاجر على الاجير كل الاعمال الواجبة و
المندوبة بخصوصها في متن العقد او اجرى العقد على هذا المجموع فان احدا من الاصحاب لم يفصل في الاجزاء بين صورتي الاطلاق
والشرط كما النصوص في [illegible] الحكم فتوى ونصا في الجميع واحد فترجيح جنبة قاعدة العبادة على قاعدة المعاملة في الحج الشايع [illegible]
فيه والمنصوص عليها فيه مستفيضا يوجب [illegible] بطريق اولى هذا ولكن قد مر في المتن في كتاب الصلوة في الصلوة المندوبة [illegible]
بالبطلان بترك ما هي في عقد النذر من الصفات والسور والايات والتسبيحات وغيرها من دون نقل خلاف فيه من الواضح [illegible]
الفرق بينها وبين الاجارة فالتفصيل هنا ايضا بين ما عيناه في عقد الاجارة تفصيلا وبين ما اطلقاه باجراء قاعدة الاجارة في
الاول ولو كان واجبا باصل الشرع ايضا واجراء قاعدة العبادة في الثاني متعين واما البطلان فلا وستعرف سيظهر لو شرطا الاذان [illegible]
معينتا وكلمات الفرج فتركها الاجير لو سهوا او اضطرارا يرجع الى [illegible] شرطا في الجبالة ونحوها كيفية مخصوصة [illegible]
من خيار التبعض لو اعتبرها في متن العقد وخيار الاشتراط ان ذكراها بنحو الاشتراط وكذا لو ذكرا الحمد ومهية السورة وذكر
الركوع وغيرها من واجبات الصلوة واما اذا لم يذكرها مفصلة فاجراء قاعدة العبادة فيها متعين لان الذكر بمنزلة الشرط فقضية [illegible]
عند شرطهم المعتمد بضابط حق الناس وعدم اجراء حكم الشرط في المعاملة عليها بخلاف الاطلاق فانه منزل على ما شرع في الشرع
وان كان الاظهر تخصيص هذا الحكم بلفظ الشرط وما يؤدي مؤداه لا الذكر [illegible] الاشتراط ايضا [illegible] لصلوة ليلة
الوحشة مع [illegible] قراءة اية الكرسي وسورة القدر [illegible] من محلها صحت وان شرطها ثبت خيار المستاجر [illegible]
ما خالف مما ذكر [illegible] فالصلوة الوحشة لانا نقول من الاجماع [illegible] عدم جزئية السورة كما لا جزء في النوافل مطلقا [illegible]
لا جزئية الركعتان [illegible] اية الكرسي والقدر ايضا [illegible] للصورة فالظاهر [illegible] فالحكم كما ذكر من الاجزاء [illegible]
وثبوت الخيار ان اشترطا عدم الافطار [illegible] بين حمل [illegible] في الحج بالاحرام [illegible] على صورة الاطلاق
فلو شرطا الطواف والركعتين [illegible] اجرة [illegible]
النصوص والفتاوى في عدم الاسترجاع والاصل فيه بطلانه وصحة العقد [illegible] الخيار [illegible] بالشرط الفاسد باطل
العقد بل الحج ايضا [illegible] على ما ذكرنا [illegible] قبل الفراغ من الصلوة مثلا في الاتيان بتكبير من التكبيرات المشترطة [illegible]
السهو [illegible] عدم الاتيان [illegible] باعادة الصلوة ثانيا لادراك ما فات عمدا وسهوا [illegible]
ثبوت الخيار للمستاجر [illegible] بالعقد [illegible] ما فات من الثمن في التبعض [illegible] جميع اجرة هذا الصلوة
في العيب والاشتراط [illegible] كيف ينوي الامتثال [illegible] صورة العمد مع ان الامر [illegible] من عقد الاجارة الواقع على الكامل لانا نقول
سراية العقد [illegible] ولو نقل السريان بطل الصلوة في صورة السهو ايضا [illegible]
على الندب هذا هو الكلام في الاجارة على الواجبات والمحرمات واما المباحات والمكروهات فلا خلاف في الجواز واما المندوبات فالاصل [illegible]



الاستيجار عليها كان استوجر للزيارة او النوافل المبتدئة او الحج وغيرها عن الحي او الميت الا ما خرج بدليل كالاجرة على الاذان ونحوه مما [illegible]
في البيع لان الاحتمال كما في المندوبات فكيف يا [illegible] بالعقود والمعاوضة ونحوها فالاجارة على فعل المندوبات لنفسه ايضا [illegible]
لا اشتراط استيفاء المستاجر المنفعة في الاجارة والمفروض انه فعلها هنا لنفسه لا للمستاجر فالقدرة على التسليم منتفية وكذا الاجارة
على فعل الطهارات المندوبة كالوضوء لقراءة القران وغسل الجمعة والعيد ونحوها مطلقا اذ غايتها رفع الحدث او الطهارة المعنوية [illegible]
قابلة للنقل الى المستاجر فلا قدرة على التسليم ايضا بل وكذا النوافل المرتبة اذ غايتها تكميل اليومية من فاعلها فلا تقبل النقل [illegible]
عليك باستخراج الامثلة من هذا القبيل فانها في المندوبات كثيرة ويمكن التفصي عن النظر في الجميع بان ايقاع العبادة عن الغير
يمكن بوجهين احدهما ان يكون مسقطا لما في ذمته والثاني ان يكون ثوابه عائدا اليه وان لم يسقط ما في ذمته والممتنع فيما ذكر
هو الاول لا الثاني فلا وكثيرا ما يكون الاول في اجارة العبادات كما انه ايضا [illegible] المستاجر [illegible] عنه في سنة واحدة [illegible] انه
لم يكن مامورا بالحج في جميع الكرة [illegible] بالايلاق [illegible] في جميع ما ذكر [illegible] فالاصل في المندوبات صحة الاجارة عليها [illegible]
الاصل عدم اسقاط فعل الاجير ما في ذمة المستاجر الا ان يعلم السقوط من الخارج ولعله [illegible] المستاجر للحج او قراءة القران
او زيارة اهل القبور والشهداء من قرب او بعد فلو ان [illegible] ايضا ان الاصل عدم سقوط الامر بمجرد الاجارة [illegible] الحج الواجب [illegible]
كما لو قدر عليه كما مر فالتعارف بين الناس من الاستنابة في ختم القران في شهر رمضان اذا لم يمكنه [illegible] القضاء الشهر [illegible] عما
اشتغل به من عدم [illegible] الدين من الشهور [illegible] الا اصل لها الا ان [illegible] الاسقاط من لفظ الاجارة والاستنابة [illegible]
محل نظر [illegible] جواز الاستيجار على الاحتطاب والاحتشاش والالتقاط والاحتياز من المباحات اشكال [illegible] من وقوع ذلك لعمل
للموجر فيلزم عدم قبول هذه الامور النيابة فتكون مما لا يمكن حصولها للمستاجر او المستاجر كما مر نظيره في اللقطة واحيا الموات [illegible]
ترجيح الثاني لان نيته عدم التملك مانعة من تملك الاخذ فيع هذه النية يكفيه النيابة والاجارة كما تتحقق هذه النية ايضا بمجرد نية
النيابة والاجارة فان الله تعالى [illegible] باعتبار الاولى [illegible] النية [illegible] يكون الجوهرة في جوف السمكة ليس للصائد اذا [illegible]
لكانت له [illegible] باسكان استناد علم الملك الى [illegible] كعدم تحقق الحيازة ونحوه والظاهر انه لا يشترط في ذلك النية [illegible]
عدم نية الضد فان نوى [illegible] الملك [illegible] الاولوية [illegible] في شرح نافع [illegible] كتاب اللقطة كلام [illegible] هذا بعيد ايضا
واما لو كان [illegible] فان [illegible] الجوهرة للصائد [illegible] النص الخاص بل النصوص المشهورة [illegible]
الا ان [illegible] العقد [illegible] الحيازة فان [illegible] الجائز [illegible] فكيف يمكن [illegible] في الخارج [illegible]
[illegible] في سورة القصص [illegible] في الصيد [illegible] من الناس [illegible] حكم يكون [illegible]
كالدرة [illegible] البيعة [illegible] باعتبار انتشار الحيوان [illegible] في البلدان [illegible] العادة الغالبة [illegible] السمكة [illegible]
[illegible] الصائد [illegible] في البيع [illegible] العلم [illegible] يكون الدرة في [illegible]
[illegible] الحيوانات [illegible] للصائد [illegible]
[illegible] الحيوان [illegible] الباري [illegible]
فلعل الاتمام انما هو [illegible] الصائد [illegible] المال [illegible] الشرع [illegible]

زها السيطران الاجرة [illegible] المسقط
وغيره كالاجارة على [illegible]
ما [illegible] المستاجر [illegible] تحقق [illegible]
[illegible]

للبحث ولا التكلف بما لا يطابق الاصول كان تكليف الحاكم بعدم صدق الجائز بل لو كان ولا يدعي بيانه السر فليقتصر على ما ذكرنا من عدم
ما لا يخالف الاصول ثم في الاجارة على الباخاة انه يجب ما وجب في غيرها من تعيين العمل والمدة والجنس والمكان وسائر ما له
جهالة الغرر فلو ادعى الموجر الجائزة لنفسه وكان اجيرا خاصا يحتمل بانه يرجع المسئلة الى حمل الاجير الخاص لنفسه فان قلنا بملكه كما
هو الظاهر وان ارتكبه لم يرجع المسئلة من جهة الى تعارض الاصل والظاهر او ظهور حال الاجير الخاص العمل للمستاجر والاصل عدم تبرعه
غيره او نفسه جائزة لا يدبر فلا يحتاج فيصدق لها الى احضار بها بخلاف الغير على ان عدم نية الغير كاف في حصوله لنفسه ومن جهة
اخرى الى تعارض دعوى ما لا يعلم الا من قبل المدعي والظاهر والظاهر ان الاولى في كل من المسئلتين راجح فيحلف لو ادعى المستاجر
ايقاعه له ويملك ومنه يعلم حكم غير الاجير الخاص بطريق اولى هذا فيما كان الدعوى قبل الاقباض والتسليم واما بعده فقد يقوى
قبول قول المستاجر لاعتضاد الظاهر باليد الا ان الاستصحاب حاكم بالاول انه بعد كون اليد باعتراف صاحبها حادثة نعم لو قلنا
بكون الاقباض بمنزلة الاقرار كما قد تقتضيه قولهم بصحة المعاطات في البيع فلتقديم قول المستاجر وجه اذ ليس فيها الا الاقباض
بدون الاقرار بالملكية فحكمهم بكونها بيعا ابتداء لم تقديم قول المشتري لو ادعى البايع عدم قصد البيع كما في البيع بالصيغة وليس هذا
الا لتقديم هذا الظاهر على الاصل مع انه ليس فيها زيادة على سائر موارد تعارض الاصل والظاهر الا اشتمالها على القبض والاقباض فيحكى
انه قوي وعليه يتفرع فروع كثيرة منها ما وقع في عصرنا من نزاع ورثة البايع لقرية مع حقوقها ومتعلقاتها واقباضه اياها مع جملة
من المزارع حولها للجهاز مع ورثة المشتري ان اقباض البايع تلك المزارع غير معلوم الوجه اذ تلك المزارع ليست من متعلقات
تلك القرية فعليه يقدم قول المشتري ورده مشهور في انكار قبض ما ليس لهم ومنها ما اشتهر بل قد يظهر من البعض الاجماع عليه كما في
البيع في باب القبض وتقديم قول المشتري في دعوى نقصان اعتبار المبيع بالكيل والوزن ونحوهما ان لم يكن حضر الكيل والوزن والا
فقول البايع بل الملاصق لك ثم انه بان القبض مع الحضور اعتراف بوصول حقه اليه وقد شيدناه ثم بعض الاصحاب لا يشبه هذا
اصالة عدم حضوره فانه الاجارة ومتعلقاتها هناك نظير الاجير وكذا البيع ونحوهما جواز التصرف فيما يعطيه الغير بدون
السؤال من وجه الاعطاء كما قد استقر عليه سيرة المسلمين ومثلها كثير ولكن الخروج من الاصل بالظاهر فقط بعيد من طور الفقاهة الثاني
ان تكون تلك المنفعة معلومة اجماعا كما في الغنية وعليه عموم النهي عن الغرر ولكن لما كانت المنفعة عند العقد معدومة مع هذا
فقد تكون منوطة بارادة الموجر واختياره كالخياطة في يوم او ساعة ونحوهما وظاهر ان الارادة تتفاوت بتفاوت الدواعي وليس لها
نظام ولا انضباط حقيقي فلا يمكن العلم بها من جميع الوجوه فلابد لتفصيل الكلام فيها بقوله ان الاجارة اما ان تكون في الذمة او على العين
والعين ان لم يكن لها فائدة الا واحدة كفى الاطلاق وكذا لو تعددت مع التشكيك بل الوجود هو هذا الانحصار الفائدة في الواحد حقيقة
في عالم المركبات غير ممكن وما ليس له نوع تاكيد والتعميم لغو غير نافع اذ يحمل على عموم الاجزاء ومقدماتها بالنسبة الى النادرة كالتمر البيان في خلافه
منافع العين بالامكنة والازمان ولا وجب بيانها اي المنفعة المطلوبة اما بالتخصيص او بالتعميم ولو اطلق احتمل التعميم بل عن كره انه
الاقوى والمسئلة ترجع الى ان الاصل في اسم الجنس المتداخل الافراد عند الاطلاق التعميم ام لا والظاهر ان الاصل في اسم الجنس المضاف العموم
نظرا الى ان معنى اجرتك الدابة ملكتك منفعتها الى قيام اولى ان الاصل في العقود الصحة في مقام الاجمال في نفس العقد انه الا والا الى
خلاف المتعلق فيفيد العموم لا والظاهر ان عموم الاجارة كعموم النيابة بل اولى اذ هنا نوع للمستاجر من الموجر في استيفاء المنفعة بخلو الكلية

سوى



وحفظ العين نحو الامانة كما يرشد اليه اجماعهم على ما ذكرنا بيد المستاجر امانة انما لا ما كان الحق في جميع هذه الخمسة في جانب الخفيف
ابعد الا ان يقال ان الخمسة كلها هنا مجتمعة والهيئة الاجتماعية تاثير في الا بعد التعميم ويشهد به تبادر العموم لو قال ملكتك
منفعة هذه الدابة السنة بل بعد كون الاصل مطابقا للترجمة مع ذي الترجمة هو دليل على الحجة وعليه ايضا ترك التفصيل والاستفصال
في جملة من اخبار الاجارة نعم لو لم يكن العموم وضعيا فلا يزيد على المنافع الظاهرة كعموم التشبيه والوكالة والنيابة ونحوها الا نادرا
ونحوها فلا يتعدى الى النادرة كالتطحين والتعصير اذا لم يكن من شان هذه الدابة مثل ذلك الا عند الاضطرار والجوع والتعقد
ثم وعلى كل حال لا بد من العلم عند العقد بقدر المنفعة وله طريقان التقدير بالزمان او بالعمل اما بالمسافة او بتعيين محله كما في
مع انه خلاف العروة اذ بسائط الشخصيات متعددة وتركيبها جنسا ونوعا وصنفا وشخصا غير متناهية فكيف يمكن الحصر في
الطريقين مثلا لا يمكن العلم بقدر المنفعة بتعيين كم المشتغل به كما لو استاجرها لسقي البقاع الفرس او تحاسبه
ذراعا وكيفا كما لو استاجرها لسقاء الزرع الى اليبس ومنه ما لو استاجرها لسقاء بها الان ليسا وبالجملة المعهود وانه يمكن فيها
الى ان يبلغ هذه الارض وبان يفعل كلما يحسن المستاجر احد للفعل فيها ما كان له الاستطاعة لهذا العمل وان يفعل كلما استاجره
الا ترى الا ان بعير باء الحمام جائز وهكذا ويوهم العرف في جملة منها معارض يحتمل في التقدير بالطريقين المذكورين اذا العامل
قد يبطل في عمله في الزمان المقدر وقد يسرع وكذا المسافة والحمل كان البريد مع تعيين المسافة قد يطوى بها في ساعة وقد يطول
في يوم والخياط مع تعيين محل الخياطة قد يقرب الادراك وقد يبعد هذا وكذلك التجارة في تحصيل التجارة يجري وهكذا والحاصل ان
الاجارة محل الغرر وتحديد العرف بحد مخصوص غير منصوص فالاصل جوازه الا ان يعلم الفساد وهو ما كان فاحشا جدا يجب تردد
الى النزاع والتعطيل ولا تم ذلك مع العلم باحد الطرق التي ذكرناها ونحوها اذ المفروض انها طرق العلم فكيف يتحقق معها الغرر
الفاحش والنزاع والتعطيل على ان كلامنا انما هو على تمام كلام تقي حيث حصر الطريق في الطريقين لا في الغرر وعليه نعم في بعض ما ذكر
غرة الوجود ما لا تعدم لعدم التقيد به وهو ايضا كلام في واد آخر مع انه مناقشة في المثال فلنا تغييره ولعل تحقيق المقام يظهر بعد ذلك
فيه ضبطا اجمع بل بعد ذلك لكن كثير البلوى بتلك بالجز مما عليه الاولى الا ومن نوع استيجاره حاضرا اجماعا بل ضرورة من الملاك
مكرر كافة الغير لا يوجر نفسه ولكن يستثنى في الاصح ونحوه فانه اذا اجر نفسه خطر على نفسه الرزق الشيخ على الكراهة وخص
الكراهة بما لا باس ان ينفع نفسه في محله فيكون ما يوصى به اولا فلا تكره كما نبه ابن حمزة لا يجاسم بسوى نفسه هذا لكن
ثم الخبر الاول لا ترى كون العلة فيما ذكره وعن بعض الاصحاب انه لو اطلاع الفقهاء الاولى بالمستاجر ليعمل هو بنفسه كان متعينا والا فانوا
او الا فقط بحيث لا يتولى في العمل فاما صفة على المتعلق الوصفي اي اجيرا خاصا منفعته لهذا المستاجر فالمشترك الذي يقابله كما
ينبغي ان يكون المشترك منحصرا في هذا المستاجر ومع انه ليس كذلك بل هو الاختصاص كاف في الاطلاق المشترك فالمراد بعدم الاختصاص
الا ان يراد بالمشترك ما يعم الاشتراك الثاني لو العنان في الجملة وعلى الاول ينبغي ان يسمى مقابله اجيرا مفردا كما سماه في الغنية
لا انه مقابل المشترك وعلى الثالث اجيرا مقيدا لانه مقابل المطلق كاجرة الثمن في اوائل التجارة وبعد الشهيد الثاني مطلق ولعل المشترك
من النصوص واما الخاص فلا ولا رتبة امثاله هيهنا وانما الكلام في امرين احدهما انه هل يكفي في الخصوصية نفس اجرتك واستاجرتك
للعمل المعلوم في المدة المعينة او يجب ذكر مباشرته بنفسه ايضا والاصح نعم لا ظاهر التعريف في نحو والمتن والغنية الاول بل الحق في ذلك

[illegible]

[illegible]

[illegible]

الصحيح الحادثة منها الظهور كلام المصنف فيه الا ان تعريفهم المشترك بما ياتي مشعر بالثاني لان الجزء من المباشرة وما بعد الى الاتية نص على
هذا العقد وبعضهم اطلاقاتهم على تجويز اجارة المستاجر العين المؤجرة ما لم يشترط الاستيفاء بنفسه سيما اذا جعلها على الاجير الخاص
كما هو الاظهر فانه لا يجوز للمستاجر ان يؤجره من الغير تعلقا باطلاق العقد فكذا لان المستاجر غير مستقل به لان الباب واحد ولا
يخفى وفاقية الاستعمال انه دليل عليه اذ مع اجرتك للخياطة بنفسك او بنائبك فالاصل عند الاطلاق الحمل على الاعم فان قلت الفارق
مع الفارق اذ المستاجر ملك المنفعة بالعقد فيقتضي الناس مسلطون على اموالهم ان يفعل فيها ما يشاء بخلاف المؤجر فانه استنابه
للغير تعويض لمنفعة الغير من منفعته المملوكة للمستاجر وعوض فيه ملك المستاجر واعمية الاستعمال لا تنفع مع اخصية التعلق
كالخياطة فانها لازمة لا تقبل التعدد بين فاعل [illegible] تقبل النيابة مثال المزبور لا يصح على الحقيقة بل على المجاز والكلام انما
هو الحقيقة ثم لو قال اجرتك لتحصيل الخياطة لكان عاما فثمرة اعمية الاستعمال لا محل الاستعمال قلت كما ان قاعدة المالية تقتضي
سلطنة المالك بان يفعل ما يشاء فكذا قاعدة الخطاب انه تقتضي عدم تسلط غير المخاطب على استيفاء هذه المنفعة اذ الناس مسلطون
في الاستيفاء لا في الضمان والحوالة معنى قولنا اجرتك في نوع اشتراط كون المخاطب مستوفيا لهذه المنفعة لا غير فكما لا يجوز النقل
الى الغير مع اشتراط الاستيفاء بنفسه فكذلك الخطاب الا ان يقال ان الخطاب لو اقتضى هذا لاقتضاه في البيع ونحوه انه حينئذ ايضا
لو كان فانما هو لامر آخر خارج من الخطاب بل من الفاظ هذا العقد بالمرة لا لاهتمام بشان العين المستاجرة ولا جرم [illegible]
الناس في سهولة الاستيفاء وصعوبته ومراعات اطباق الحياة والادب وعدمهما وهذا الامر انه لو تم فانما يقتضي المنع من مباشرة
غير المستاجر للاستيفاء لا بطلان الاجارة كما في المقام فان العقد بالنسبة اليه مثل العقد بالنسبة الى الدابة المستاجرة
فان قلت اجرتك متعد لا لازم ومفعوله غير مذكور فكما يجوز ان يكون نفس المؤجر فكذا غيره فلزوم الخياطة لا يقدح في شئ قلت
المفعول نفسه لا نزاع فيه وما لا يكون اعم من التوكيل والاصالة في المفعول لم يقل به احد وانما النزاع في مباشرته بنفسه او الاعم هذا
النزاع يجري في كل من الثلثة المزبورة مع التصريح بانه فلو قال اجرتك من كل انه كان حكمه كما ذكر فالمناط المفعول [illegible]
المفعول بين التعميم والتخصيص فالظاهر ان البدء لا اليه [illegible] في دفع المنفعة ادعاء التبادر انه مع تنظر فيه [illegible] اصل [illegible] انه
مع ضعفه نعم تجويز المتن في تعيين مركب الدابة وساكن الدار ونحوهما يلزمه التخطي الى المساوي واعلى الا فلا يجري فيه تعيينه بنفسه هذا
هو الكلام في الخصوصية باعتبار المباشرة ومنه يظهر الحال في الخصوصية باعتبارات اخرى كما في المشترك فالاجير الخاص لا يجتمع [illegible]
ولا مع زيادة المباشرة بنفسه لا بسائر التعاريف المذكورة في القسمة [illegible] ونحوها في شئ منها لا يخرج من الانفاق في الافراد العكسي [illegible]
بل هو في تحقيق المشترك وثانيها انه انما تحققت الخصوصية فالكلام في انه لا يجوز تخليط الى العمل لغيره من نفسه فيها الا باذنه اذا الامر
المضيق وان لم يكن فيها من ضد الخاص لان النهي عن ضد العام انه يقتضي عدم الجواز [illegible] ونحوه وهو المنع
من العمل للغير ووجه الحال على تقدير العمل انما الكلام في انه هل لا يجوز وضعا ايضا بمعنى انه [illegible] كمملوك الغير بحيث لو عمل حتى
لنفسه او لغيره بطلت او عامل معاملة توقفت على اجازة المستاجر [illegible] في تعيين الاول [illegible] الغصب من [illegible]
وجهين نظر الملك ويتبع في استقرار اجرة الاجير المستاجر اذا اشتغله او يستعمله على ان اجارة المؤجر نفسه هل هي تمليك المنافع
او التزام على في الذمة فان المنع الوضعي ينبع على الاول لا الثاني فالنظر فيه [illegible] المقام انه فلا يصح دعوى عدم الخلاف [illegible]

تقدم في على الاول الوجهين اذ لم نجد هنا احدا استند على المنع بانحصار منفعة الاجير في المستاجر وصيرورتها ملكا له [illegible]
مؤداه او اراده [illegible] وكيفما كان فقد علم مما [illegible] على اصل [illegible] فقد [illegible] عليه [illegible] البعض الموثق من الرجل يستاجر الرجل
باجر معلوم فيجعله في ضيعته فيعطيه رجل آخر دراهم ويقول اشتر بها كذا وكذا وما ربحت بيني وبينك فقال ان اذن له الذي استاجره
فليس به باس ويرد على الاول انه لا منع الانحصار لان منافع الادمي غير محصورة لان تركيب كل منفعة مع الاخرى منفعة على حدة
[illegible] تركيب المنافع لا [illegible] الاجتماع [illegible] الاجارة لو [illegible] جميع المنافع
العموم بل بحيث لا يشذ منها شاذ ولا يخرج منها خارج انه لا [illegible] حصر الجميع في المستاجر اذ في زمن الاشتغال باحد [illegible] لا يمكن
الاشتغال بالمزاولة فهي ح خارجة من الاجارة فلكل المنافع ح [illegible] ان احدها للمستاجر والاخر لا غير جميعها بحسب المهية [illegible]
لا منحصرة وتمييز الاعمال المشتركة انما هي بالنية فلو نوى للمستاجر تقع له او نواها الغير او لنفسه تقع كذلك ولذا قالوا بان الاجير
[illegible] المباحات لو نواها لنفسه ملكها وان كان اجيرا خاصا [illegible] تخيير المستاجر بين الامضاء
فيقع له وبين الفسخ ونحوه [illegible] ما ذكرنا [illegible] في فصل الضمان من كون استعمال الدابة في غيرها استاجرت له غصبا
فلا تعقل [illegible] ولكن الكلام هنا ليس مختصا بالاجير المطلق او العام بالنسبة الى الجميع بحيث لا يشذ شاذ بل الاعم ومن الواضح ان [illegible]
الاجير للخياطة في اسبوع او شهر ليست منفعته فيها فكيف انحصارها في المستاجر [illegible] في الخياطة فلا [illegible]
منهما الخياطة في المستاجر او هو النية بعين نوعا خاصا من الخياطة فانواعها الاخر تقع بلا اختصاص [illegible] ولكن لا اختصاص [illegible]
الملكية هي حرمة [illegible] فيكون [illegible] المنع الوضعي بصيرورة المنفعة ملكا للمستاجر [illegible] لا ان الكلام هنا [illegible] المملوك [illegible]
ليس ملكيا فكذا ما نحن فيه لا استدلال بهذا الدليل على عدم ضمان منافع الحر بالفوات في كتاب الغصب فانه يعم التفويت ايضا [illegible]
وان لم يقولوا به لانه الضمان موقوف على تفويت الملك او تفويت غير الملك لا يوجب الضمان باعترافهم وتفويت الملك موقوف
على الملك فلو كان الملك انه موقوفا على التفويت لزم الدور [illegible] بعدم الفرق بين الفوات والتفويت اذ المفروض تحقق الملك
قبل التفويت فلابد لكل من الفوات والتفويت [illegible] ولكن الملك هنا متعلق العقد وهو الخياطة بالجزء المخصوص [illegible] الوجه الاول
ان كان وجه هذا الخياطة المخصوصة فلا يتصور كونه لغير المستاجر وان كان غيرها فلا يكون ملكا لهذا المستاجر فلا معنى للقول بكونه [illegible]
في ملك الغير فبطل التعلق بالانحصار والملك معا فلا يبقى الا عدم الجواز التكليفي انه النهي عن ترك هذا العمل اما لانه الاشتغال الخاصة
بناء على احتمال [illegible] في الاصول [illegible] المعارضة او الفرق [illegible] فعل الاضداد الخاصة ليس [illegible]
بل [illegible] مقارنة [illegible] التكليفي انه [illegible] لا يخفى [illegible] على [illegible] كون الاجارة
تمليكا انه لا يلزم الضمان بالحبس اذ الفائت ح مطلق المنفعة لا الخياطة المخصوصة مثلا اذ من يعلم [illegible] انه لو لم يحبسه المستاجر
لا يشتغل بالخياطة بعد كون المانع الواقعية لا يخفى ولذا قال المحققون بان الامكان الوقوعي لا يعلم الا بعد الوقوع [illegible]
هو [illegible] الذاتي لا الوقوعي [illegible] الناس [illegible] لان المحقق [illegible] ولذا قال العلامة [illegible]
الغاصب بل على هذا لا يحكم الحكم باصل الفوات انه اذ من يعلم انه لولا الحبس لا يشتغل [illegible] الى هذه الدقيقة في هذا
الكتاب وكتاب الغصب [illegible] الاجير المملوك انه اذ المفروض [illegible] تمليك المنفعة انه لا يقتضي الضمان بالحبس [illegible]

الاشتغال بغير العمل المستأجر عليه وضعا وبريد على الثلث بعد الاغماض عن سنده واجمته من الجهة فيدور الامر بين التقصير
محمل مفهوم الشرط على الكراهة والثلث هنا اولى كما لا يخفى ان غاية ما يدل عليه هو ثبوت البأس بدون الاذن وهو غير اللزوم
المطلقة كما حقق في محله لو سلم الحرمة فقد عرفت انها مع الاعلام فيدل على عدم الجواز الوضعي وبالجملة وجوب الاستيذان من المستأجر
وحرمة ترك العمل المستأجر عليه لا يقبل النزاع والموثق لا يدل على ازيد منه فيبقى المنع الوضعي بلا دليل فالاصل يقتضيه فلا يمنع النزاع
الثمن بل العديم الخلاف الا في بعض قيوده بقوله فان عمل من دون الاذن فالاقرب تخيير المستأجر بين الفسخ والمطالبة باجرة المثل
او المسمى الثلث لم او المستأجر بل الصحيح اجراء حكم ترك العمل المستأجر عليه هنا لا غرابة فقد عرفت انه لا تسلط للمستأجر على سائر اعمال
ومنافعه ولا على العمل المستأجر عليه الا على تقدير وجوده فاذا لم يوجد لا يبقى له ملك حتى يستحق اجرة المثل والمسمى من دون فرق
بين الحر والعبد بل يكون الامر كذلك ولعل الاقرب في المتن اياه اي ما ذكرنا كما يظهر من قوله انه حيث جعل مقابل الاقرب احتمال
الانفساخ كما اذا اتلف البائع المبيع قبل القبض عند الشيخ قال ولكنه ضعيف نعم اذا كان متعلق الاجارة جميع المنافع في جميع المدة
المعينة فيحصل الفرق بين الحر والمملوك نعم على الشرط الثالث لا يحتاج معه حتى بعد تلك المناقشات نظرا الى انها لا تسلب الظن من الموثق
المنجبر بالشهرة بل بعدم ظهور الخلاف فكلام المصنف خال عن بعض القيود والتفصيل الحقيق ان العمل المزبور اما عبادة او معاملة
والاولى بالملك لا محمد كما الحقوا عليه في الحج كما مر اذ لا امتثال الا بنية العبادة بل يجب العلم بالشرط قبل فتوحيد الثانية اما النفسية [illegible]
والثانية اما بالاجارة والصلح والشرط في ضمن عقد لازم ونحوها مما هو لازم وصح من اول الامر او بالجعالة ونحوها او بالامر والعقد [illegible]
ونحوها مما يوجب اجرة المثل آمره بالتبرع فان كان عمله بالاجارة ونحوها ففي ذلك تخيير المستأجر بين فسخ عقده لفوات المنافع التي
وقع عليها العقد فان كان ذلك قبل ان يعمل الاجير شيئا فلا شيء عليه وان كان بعده تبعضت الاجارة ولزم من المسمى بالنسبة
مع فسخ لزوم الاجارة الثانية ونحوها وجهان يلتفتان الى من باع مال غيره ثم ملكه فان قلنا بالصحة فلا بحث والا رجع الى اجرة
المثل وبين ابقائه ويتخير في فسخ العقد الطارئ واجازته لان المنفعة مملوكة له فالعاقد عليها فضولي فان فسخه رجع الى اجرة المثل
من المدة الفائتة لانها قيمة العمل المستحق له بعقد الاجارة وقد اتلف عليه ويتخير في الرجوع بها على الاجير لانه المباشر للاتلاف
او المستأجر لانه المستوفي وان اجازه ثبت له المسمى فيه فان كان قبل قبض الاجير له فالمطالب به المستأجر لان الاجير هنا بمنزلة
فضولي باع ملك غيره فاجازه المالك فانه لا يطالب الفضولي بالثمن وان كان بعد القبض فان كانت الاجرة معينة في العقد فالمطالب بها
من هي في يده وان كانت مطلقة فان اجاز القبض ايضا فالمطالب الاجير والا فالمطالب المستأجر ثم المستأجر يرجع على الاجير بما قبض مع جهل
او علمه وبقاء العين والحق محمد القول بتخيير المستأجر بين مطالبة الاجير والمستأجر في جميع هذه المواضع [illegible] انتهى [illegible]
فيما ان كان عمله بالجعالة فلا [illegible] الا انه [illegible] للمستأجر الاول امضاؤها [illegible] ومطالبة الجاعل باجرة
المثل [illegible] وان عمل بالامر فمقتضى قوة المباشر عدم ضمان الامر الا ان الغرض انه استوفى المنفعة فيكون مباشرا ايضا
فله مطالبة من شاء منهما باجرة المثل ان لم يفسخ عقده [illegible] حكم العقد الفاسد والتبرع ايضا وان عمل لنفسه فعليه اجرة المثل
لو لم يفسخ المستأجر عقده والاصلاح في عمله للمذهب السابق والتعبير ايضا يعلم بما ذكر من البطلان ان كان عبادة ولزوم اجرة المثل ان كان معاملة
ان لم يفسخ عقده هذا كله فيما اذا كان للعمل اجرة عادة والا فلا يوجب فيه حاله الاجارة اصلا كالقصص والتكلم وكذا لو عمل في وقت لم يجر

العادة

العادة بعمله للمستأجر كالليل اذا لم يورث ضعفا في عمله كما قالوا بغير خلاف ولا اشكال كما استشكال البعض في جواز عمل الاجير [illegible]
المستأجر عليه وقيامه كاجراء العقد ونحوه مما لا من شهادة الحال بالاذن فيه مثلا والنهي عن التصرف في ملك الغير فالمسلم
في استعمال البدن الغير بغير اذنه على هذا الوجه وهو في محله على ما بنوا الامر عليه من اقتضاء الاجارة الخاصة تملك المنافع برمتها في ذلك
الوقت فالعجب من بعض حيث سلم الحكم ورجح هذا الاول الشهادة الحال بل لان ملك الغير ليس الا خصوص العمل المختص بالاجير العامل
وقد حصل من دون ان يخل فيه التصرف الآخر [illegible] ان يكون ملكه مختصا بهذا العمل لا انفع الملك [illegible] هذا العمل كما اشرنا اليه
مفصلا فمن اين يمنع التصرف في سائر الفروع بل لا يصير مثل ترك العمل وكيف كان ففي اشكال في العبد [illegible] لا اشكال الا في [illegible] في ملك الغير
بحيث لا ينافي انتفاعه من هذا الملك كالصلوة في الصحاري الوسيعة والنظر في الجدران البلاد المعمورة ونحوها هذا هو الكلام في
الخامس واما السادس ففيه انه يرجع استيجار الاولى اشتراكا او هو الذي يستأجر العمل بحجره من المباشرة او المدة او منهما معا فالخاص يعرف بنفسه [illegible]
منضما الخاص اما كالمنفرد فينتقض هذا عكسا والخاص طردا لانه لا يشمل الاستيجار للصلوة يوما في اسبوع فانه مختص المباشرة والمدة مع
انه من افراد المشترك لا الخاص فالواجب زيادة استغراق العمل المدة في تعريف الخاص ولعل مراده ذلك من قوله بحيث لا ينتفع عنه
على تقدير وجود الجميع [illegible] الا النسبة بين عدم التوالي ولا استغراق [illegible] كما لا يخفى [illegible]
تعيين احد الامرين من المباشرة او المدة لا كافي في الخصوصية اما الاول فلان الواجب فيه منتشر في هذه المدة كالواجب الموسع والفرق
المنتشر من جهة الناس يوجب تملك المنفعة [illegible] فيلزم بطلان العمل لنفسه بل لغير هذا المستأجر مستغرقا وهذا ايضا قسم من الاجير الخاص
لا تكون زيادة الوقت عن العمل ظاهرة في تعلق الاجارة بالوقت لا بالمنفعة الخارجية لانا نقول هذا لا يتم ولا يثبت كيف عليه [illegible]
وجوه الاجير الخاص اما ان كل الاجارات مقيدة باستثناء الصلوة الخمس والاكل والشرب ونحوها وان زمانها غير معين فتكون [illegible]
منتشرا فتملك العمل المستأجر عليه اجارة وقضية [illegible] الا ان يقال ان هذه كلها واضحة في ملك المستأجر اذ لا تجوز الصلوة للعبد
في ملك المولى فكذا الاجير الخاص اذ مقتضى الاجارة تملك جميع المنافع ولكن يجب عليه في خصوص الصلوة وسائر الضروريات [illegible] لقيام [illegible]
[illegible] وجب عليه من باب الامر بالمعروف الفعلي فعل الصلوة ونحوها فان قلت النسبة بين الوفاء بالعقود ونحوه وبين
الامر بالصلوة وسائر الضروريات عموم من وجه والضرورة مرجحة للاستثناء لا هو المعروض في الاستثناء كما يجوز من العمل [illegible] من
نفس العقد بل قد يتخيل كون الضرورة قرينة على عدم انصراف العقد اليها اصلا ولا شرطها كما لو نص الدليل العقلي على جميع [illegible] المخصصة بالنسبة
الا القياس قلت الجمع بينهما ممكن اولى من التخصيص وقد عرفت انه يجوز وقوع هذه الضروريات في ملك المستأجر ايضا فالدليل لا يرجحه
الاستثناء من نفس اوفوا بالعقود وبعضه الموثق ومن استأجر اجيرا ثم حبسه من الجمعة يوجب الاثم وان هو لم يحبسه اشتركا
في الاجر اذ لو لم يكن الجمعة واجبة في ملكه كيف يمكنه الحبس منهما الا ان [illegible] اجرها ايضا كان على المصنف [illegible] ان يجعل له عليه
اجرة ما فعله في وقت الصلوة من العمل لكونه خارجا من العمل المستأجر عليه وظاهرها ويتخيل عدم الاستثناء ايضا [illegible] بعد الاتفاق
الا الدقيقة التي ذكرناها من الفرق بين التقديرين نظرا في جواز اشتغال الاجير بالصلوة في سعة الوقت بدون اذن المستأجر على الاول
دون الثاني فشروع الثالث بين الناس [illegible] لو اراد الاجير الحضور في الجماعة للصلوة في اول الوقت شرطه في ضمن العقد ايضا ترجح الثالث
ومنه يظهر الحال في الزوجة والولد عنه تضييق حق الزوج والوالد والمولى على ايضا فالظاهر ان صلواتهم وسائر ضرورياتهم ايضا لهم

نعم في اثناء حق الزوج والوالدين والمولى لانها مستفادة من اصل الحق وفعل السيرة ايضا مستقرة بذلك والسر هو ان الوجه في [illegible]

متعلقا ثم واما الثالثة فلان غاية الامر ان يكون الواجب هو تحصيل هذا العمل في هذه المدة لا مباشرته فينتقل الكلام الى التحصيل فانه ايضا فعل من

الافعال وقد اشترط في العقد مباشرة الاجير بنفسه لمدة المدة المعينة وهذا هو معنى الاجير الخاص فان قلت التحصيل لا يخرج المثال

بل يكفي بهذا اللفظ الواحد كاستاجرتك لهذه الخياطة فلان مثلا [illegible] من المباشر نفس العمل

ان التعبير هنا يمكن بوجهين احدهما حصول الخياطة في الثانية خطرا واستاجرتك بين الامرين ونحو ذلك فان كان الاول فغاية ذلك

الخياطة كالواجب الكفائي وهو لا يسقط الا بعد فراغ احد المكلفين [illegible] لا يسقط تحصيل الخياطة من الاجير [illegible]

الاخر منها او باشرها بنفسه فلا يكفي [illegible] اللفظ [illegible] وان كان الثاني [illegible] والواجب التخيير

بنفسها واجبة فالخياطة هنا احد الواجبين [illegible] التحصيل الا العمل [illegible] الاستغراق الوقت [illegible]

وجود الخياطة [illegible]

المباشر بما تعلق بالذمة [illegible] من سؤال الفرق بين [illegible] والمستغرق [illegible] الاجارة

على الارضاع [illegible] الثالثة بلا كلام [illegible] الاطلاق في كل الاجارات [illegible]

التحصيل [illegible] المباشرة مع [illegible] من المدة كاجارة الاجير الخاص [illegible]

[illegible] اجارة الحج [illegible] الاجماع عليه [illegible] احكام الاقسام

الثلاثة للاجير المشترك [illegible] الاقسام الثلاثة المشترك [illegible] العمل

المستاجر [illegible] تحصيل العمل المستاجر عليه [illegible] اجرة المثل [illegible] وجود العمل عليه بنفسه

طلب المستاجر ومتى خالف فله الفسخ والرضا بالعمل [illegible] باجرة المثل [illegible] بعد انقضاء مدة الاجارة [illegible]

على بطلانها بانقضائها [illegible] بالخيار [illegible]

امتنع البائع من تسليم المبيع وبالعكس [illegible] عدم انقضاء اطلاق الاجارة [illegible] تسليم العمل [illegible]

يجب [illegible] المستاجر [illegible] تسليم العوضين [illegible] البيع [illegible]

تسليمها [illegible] المنفعة [illegible] بنفس العقد [illegible] الاجرة [illegible]

المصير [illegible] المستاجر [illegible] المنفعة بالعقد لانها معدومة بل يملكها بالتدريج مع ضعفه [illegible]

[illegible] على العلم بالمنفعة وبيان [illegible] بالزمان [illegible]

معين وهو قيد للثوب [illegible] الثوب [illegible]

[illegible] الايام [illegible] بالطول والقصر [illegible] الحر والبرد [illegible]

في الاجرة [illegible] تعيين الثوب جنسا ونوعا [illegible] التفصيل [illegible]

[illegible] الغرض والاجرة باختلاف كل منهما [illegible] الغرض [illegible] التعيين بما ذكر [illegible]

[illegible] العلة [illegible] التعيين [illegible] القميص [illegible] فيه [illegible]

والخياطة ظاهر بعضها بطلان الاجارة ويستحق الخياط اجرة المثل [illegible] اجرة المثل [illegible]

او زيادة [illegible] استعمال [illegible] المستاجر بالزيادة [illegible] من اجرة المثل [illegible] الناس من عدم [illegible]

ولا اجرة [illegible] بعدم امكان [illegible] الاجارة [illegible] بين الزمان والعمل كان يقول اجرتك هذا

اليوم لخياطة هذا الثوب [illegible] على [illegible] هذه الاجارة

بطلانها [illegible] على المدة [illegible] المستاجر عليه [illegible] الاجارة سواء [illegible] الانطباق في متن العقد

[illegible] اجرتك لخياطة هذا الثوب في هذا اليوم [illegible] الظرفية [illegible]

الانطباق [illegible] اذا انقضت العادة [illegible] هذا اليوم [illegible] الاجارة

من العمل [illegible] قبل الغروب كان [illegible] المستاجر [illegible] على العفو [illegible] الزمان قطعا

[illegible] الغرض انما يتعلق في ذلك [illegible] العمل [illegible] تطبيقه على الزمان

والفراغ [illegible] قبل [illegible] الزمان [illegible] لحصول الغرض ولا يجب شيء [illegible] الزمان قبل

الفسخ فان فسخ قبل حصول شيء من العمل [illegible] بعد شيء فاجرة مثل ما عمل [illegible] الزمان [illegible] المدة [illegible]

للاجير الفسخ [illegible] الاجير الفسخ [illegible]

ومحل النزاع [illegible] المستاجر بالتطبيق في متن العقد [illegible] التعليل بالغرر [illegible] هو صورة الشك في حصول

الانطباق [illegible] الانطباق [illegible] الزيادة [illegible]

الغرر والاخير فاسد لعدم القدرة [illegible] تصحيح [illegible] الغرر [illegible]

عدم [illegible] العمل قبل هذا الزمان [illegible] الزمان قبل هذا العمل [illegible]

وسائر الكتب [illegible] السورة ونحوها او الزيارة مع اشكال في الثالثة [illegible] الارضاع [illegible]

[illegible] اجارة الحيوانات [illegible] الارضاع [illegible] وان كان الاحوط [illegible] الارضاع [illegible]

العظام ومحل الارضاع [illegible] الاجرة باختلافها [illegible]

[illegible] العمل [illegible] الخياطة والخبز والطبخ ونحوها [illegible]

[illegible] الارضاع [illegible] العقد [illegible]

[illegible] المستاجرة [illegible] الاجارة الارضاع [illegible]

والحمل [illegible] الارضاع [illegible]

[illegible] الاجارة [illegible] المتفق عليها [illegible]

[illegible] الاجارة على الاعيان [illegible] استحقاق الاجرة بانفراده [illegible]

[illegible] استحقاق الاجرة بانفراده [illegible]

في المبيعة [illegible] العقد [illegible] استحقاق [illegible]

[illegible]

في كل ليلة قابل لمقدار الاجرة فكيف بالمجموع منه ومن سائر الاعمال ثم استحقاقها ايضا الاجرة بانفرادها لا ينفعه في ادخال اللبن في الاجارة
الا على تقدير صحة الاجارة على استيفاء الاعيان تبعا للمنافع والاعمال وقد عرفت انه لم يثبت من الشريعة كالاصل
في الايضاع ويتحقق بذلك جواز الاجارة على المجموع لان الرخصة من الشرع بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن والمروي
في زيادات ... اجر رضاع الصبي مما يورث من ابيه وامه من حظه وغيره ذلك ان الرخصة من الشرع بقوله الآية وسيرة
المعصومين والتابعين الى يومنا هذا سوغت تناول الاعيان هنا كما ان الاجماع سوغه في الصبغ كما في تحق وظاهر ... ايضا
الدليل في الصبغ في الاجماع وليس كذلك لمكان الخبرين المستفيضة الخالي من الاعتبار سيما الاول ففيه قلت كتب عبد الله الى
الفقيه العمل فيه الصياغة وفيه النقش وانما شرط النقاش على نقشه فاذا بلغ الحساب فيما بيني وبينه استوضعته من الشرط
قال فطيب نفس منه قلت نعم قال لا باس ومثله الثلاثة بل رواية والصحيح باق الرجل فيقول اكتب لي بدراهم فيقول لا آخذ منك كما
بين يديك فقال لا باس فان النقش والكتابة ايضا لا يخلوان من الصبغ ولا اصل ... فقد عرفت انه لا دليل على صحة الاجارة
عليه ... ان يكون التصرف فيه للاذن المستفاد من العرف المستقر او لدخوله تبعا كما قال في تحق ايضا ولا ابا فيه عدم
تخصيصنا التبع في الاعيان اذ ما من عام الا وقد خص ولا مخصص اقوى من استقرار العرف الكاشف عن الشرع فتعين التبع
الظهر لان العرف كذلك ولذا لو منع صاحب الدار من الاستقاء منها بعد عقد الاجارة معللا بانه عين لا تدخل في الاجارة وعد
مضحكة عند المسلمين ومثله بل مثل الصبغ استعمال القصار الصابون والاشنان ونحوها فان ترك التفصيل في اخبار القصارة دليل
على دخولها ايضا تبعا فيها بل التبعية هنا وجه اخر وهو كونها مقدمة للقصارة غير باقية معها بخلاف الصبغ والمداد فيمكن ان يتوهم انها
ليست داخلة في الاجارة اصلا بل مقدمة لتحصيل العمل المستاجر عليه بل يتحقق هذا في الصبغ ايضا الا ان لون الماء عند غسل الصبغ كذلك
والتحقيق في جعل الصبغ والخيوط والمداد على الاجير ادراجه ضابطة كلما يتوقف عليه تحصيل المنفعة فهو على الموجر ... ومثل ...
ونحو ذلك ... الى العرف والعادة ... وهل يجب تعيين عدد الارضاع في كل يوم وليلة الاظهر العدم لا من ... وجوه
الاختلاف واعظم جهات النزاع بين الولي والمرضعة بل الاحوط تعيين مدة الارضاع في كل مرة بالساعة او نصفها مثلا لا يمكن استفادته
من اطلاق ... المتن ايضا ولكن الاظهر العدم لاستقرار العادة فيه باشباع الصبي ووضوح امارات شبعه فلا خفاء ولا غرر
مع ان التدقيق بهذه المثابة بيانا في مثل هذه المعاملة المبنية على الغرر عليه فلا يبعد عدم وجوب تعيين الدفعات ايضا ويجب في الصبغ
تعيين الجنس ومقداره لا شتداده اما بالتعارف بين الناس فيختلف باختلاف الثوب فالسراويل يشتد والقميص ادون وهكذا مع
انتفاء التعارف يجب التعيين بقطعة مصبوغة وكذا القصارة الا ان هذه احكام لم ارها صريحة الى الان عاملا بها بل الناس كلهم
يدفعون الثوب الى الصباغ بدون عقد من الاجارة او الجعل او غيرهما ويقولون اصبغه ارضيا او سماويا او عنابيا او رمانيا وهكذا
فيكون ... ضابطه وجوب اجرة المثل ... او اخر فصل الضمان ...
المرضعة تناول ما يدر به لبنها من المأكول والمشروب كما في ... ولكن يجب حمله على مقابل التقليل ... ما يقل لبنها ...
عند العقد اذ العقد وقع على هذا القدر فلا يجب الازيد حتى يجب تناول المدر الا ان يقال انهم ساكتون عن تعيين مقدار اللبن عند العقد
بل انما هم صحة الاجارة على ماهية الارضاع ولو مع الجهل بمقداره بل لا بد ان يكون الامر كذلك لان اللبن من الفضلات ولم يعلم حدها

بل هي دائرة مدار العقد ... وكثرة فلا يمكن تحديدها بحد فهذا الغرر مغتفر فيه للضرورة الداعية اليه لا ما نقول الظاهر ان سكوتهم ناش
من عدم ... اتكالهم على جعل اللبن مقصودا بالاصالة في الاجارة ولا اقل من الاحتمال فلا اجماع على العدم والغرر متعذر بعد ما
والقدر الغرر ... من اغتفار الجهل هنا هو الجهالة في الجملة لا رأسا اذ لعل مرادهم كالغنم والبقرة مقدار معلوم من اللبن في الجملة حتى
ان الارضاع بينهم ان ... لا تنذر كثرة اللبن وقلته ... قبل انهم على انهم قد اطبقوا على تحديد الغداء في باب
النفقات بالرجوع الى عادة البلد ... ان تحديدها يورث تحديد اللبن ايضا غالبا فالاظهر وجوب العلم به في الجملة عند العقد
والا بطل العقد للغرر والتحديد له طرق منها ان يؤخذ لبنها يوما او يومين في ظرف فيكال مرة او يوزن ومنها ان يلحظ حال صبيها
في السمن والهزال والشبع والجوع ومقدار الشبع والجوع ومنها ان يلحظ حال هذا الصبي المراد ارضاعه اياها في يوم وليلة مثلا بل
الظاهر انه يجب تعيين خاصية لبنها ايضا اذ لبن السوداوية والصفراوية يوجب الهزال والذكاء والبلغمية السمن والغباوة وهكذا
كيف وكل ما ذكر مما يختلف باختلافها الاجرة والرغبة اختلافا فاحشا اعلى من الاختلاف بما نصوا على تعيينه من كبر الصبي وصغره
والمكان والزمان نعم يجوز التعويل فيما ذكر على اخبارها كالكيل والوزن وغيرهما في البيع ويثبت الخيار للولي لو بان الخلاف
لا يقال تعيين المرضعة راسا غير واجب لانه يجوز كون الاجير هنا ايضا خاصا ومشتركا كما صرح به في تحق وغيره ...
استئجار الارضاع من قسيم الاجير على الخاص والمشترك ايضا فكيف يتعين ما ذكر قلت لا منافاة اذ في المشترك يتعين القدر
بالكيل والوزن او شبع الصبي بالنحو المتعارف بين النسوان والقابلة بذكر الراجح وما ترى من عدم تعارف ما ذكر في الارضاع مع
كون الاجارة عليه واقعة في كل قرية وبادية وبلدة في كل سنة عدة شهور وقوعا شائعا يقرب من حد السيرة فهو لكون السالبة بانتفاء
الموضوع حيث ان الاجارة الشرعية لا تتحقق بين الناس في اغلب الاحوال سيما في الارضاع بل الغالب هو الامر بالارضاع بدون العقد
ثم قوله فان ... لبن الغنم لم يستحق اجرا ولو تعمد الخادم ... فالاقرب ... فالظاهر انه تفريع على ما يستفاد من قوله ... على المرضعة ...
من وجوب الارضاع على نفس المرأة الموجرة نفسها للارضاع لا على مجموع الكلام وح فسر تعيين السياق بالجزم في الغنم بعدم الاستحقاق
وبالاقرب في الخادم بخروج الاول من عقد الاجارة قطعا لتبادر ... لا ادري من اجرتك لارضاع هذا الصبي وعدم القطع بخروج
الخادم منه ... لجواز الاجير المشترك هنا ايضا ولكن لما كان المتبادر الى الفهم الجاري عليه العرف هو الاختصاص من لفظ اجرتك
واستاجرتك كما في تعريف الاجير الخاص فلا يشمل الغير حتى الخادم ... فلذا عبر بالاقرب هنا ... تحقق في ظهور اجرتك واستاجرتك
في الاختصاص بعد تنبيهه بدعوى التبادر المزبور كما في شرح قواعد الاعيان ... من زعم انحصار ... دليل الاختصاص
بالتبادر لا ... من مجموع كلام ... فيما ... برأسه بل باختصاص الفعل بالواسطة التي هو الفعل المستاجر
عليه بقائل اجرتك يجب ... الحقيقي فكذا هنا فان الارضاع في قولنا اجرتك للارضاع وذلك حقيقة في نقل اللبن من بدنها
الى فم الولد لا في التحصيل لا في الاعم فان قلت لو كان حقيقة في ... بكل من قولهم بنفسه او بخادمه مثلا من غير ... ولا
تناقض قلت اولا ... بقولك فعلته بنفسي او بخادمي مع انهم اطبقوا على كونه حقيقة في المباشرة مجاز في غيرها بل كل ما ذكرته
وغيره من الافعال المتعدية بعد ان العرف ... فالتناقض في خلافه موجودان بل وكذا صحة السلب ايضا فانه يصح ان يقال ان الموجرة نفسها
تحصيل الارضاع اذا لم ترضعه بل ارضعته خادمتها بالارضاع ... انا نقول على فرض التسليم ان المسألة ترجع الى ...

لعل بزيادة يكفي في احدهما اطلاق هذا الفعل ولا يكفي في الآخر الا مع ذكر قيد من القيود والاصل فيه عند الاطلاق هو الاول وهي

هذا القبيل حمل الواجب على العيني عند الاطلاق على القول بكونه حقيقة في الاعم منه ومن الكفائي والتخييري فيها ايضا يكفي الاطلاق على

في افادة المباشرة بنفسها ويحتاج الغير الى الذكر كما حققه في الجارية او التفصيل على انه يرجع ما نقله ثمة [illegible]

والحج استيجار الغير فيه مع انه كاد ان يكون مخالفا للضرورة وسنوجهه الطريقة المسلمين مع ان الاجارة في باب الحج تقرب من التوكيل

ومع باسرها امارة بينة او ظاهرة في مباشرة الاجير بنفسه وبطلان الاجارة بموته قبل دخول الحرم بعد الاحرام من دون تفصيل

ولا استفصال ويقدم قولها لو ادعت انها لا ترضع او باشرته لها لانها امينة فعليها اليمين ايضا كما هو في التعليل [illegible]

ومع ذلك اليه ويفهم ان الامانة لو اقتضت القبول لا طرد مع انه لا يقبل في باب الاجارات الا فيما يحتاج الى النية كالحج وسائر العبادات

مع انه نظر فيه ايضا في ذلك في كتاب القضاء ومن هو القبول ان هذه الدعوى ليست من جهة الامانة بل لاثبات الاجرة ولا فرق

بالفرق بين هذا المورد وبين سائر الاجارات بكون الاتيان ايضا هنا بيد الاجير فهي امينة في الاتيان ايضا بخلاف سائر الاجارات

فان العمل فيها يستوفيه المستاجر فكما ان مثل المقام فلا بد من القبول على انه فعلها [illegible] الاطلاع والاشهاد عليه

في الاوقات المتكررة ليلا ونهارا فلو لم يقبل يمينها لادى ذلك الى عدم الرغبة في الارضاع كما قاله [illegible] قبول قولها [illegible]

مع انه ينتقض بما لو شرط الارضاع في بيت الولي وعنده انه يتعذر عليها [illegible] الاشهاد [illegible]

بدخول نساء الحرم حتى ذهب الاكثر منهم الى عدم قبول شهادة النساء منفردات ايضا كما في الشهادات مع صحة القبول فكيف

يقبل هنا قولها وحدها وكيف [illegible] من [illegible] ايضا ظاهرة في العدم فيما اذا ارضعت غلاما وجارية

قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها اللهم الا ان يقال ان المفهوم التصديق فيما لا يصدق بشهادة نساء الحرم ونحن

لو قلنا بقولها في الاجارة وصدقناها مع اليمين لا يلزمنا القبول فيه ايضا اذ يحلف احد لا يثبت حقا للآخر ولا ينفيه [illegible]

مناطه كون اليمين على الامين [illegible] الاشهاد ونحوهما [illegible] اقامة البينة من الرجال او النسوان ايضا لكونها

[illegible] للارضاع والولي ايضا [illegible] مع ان الرد على النفي فلا بد من اطلاعها على الباطن [illegible]

الارضاعات الشايعة بين الناس ايضا كذلك [illegible] الفاسدة او فساد العقد لا يسلب الامانة المفهومة [illegible] القرائن الاخر

فيكفي في ثبوت اجرة المثل بينهما ايضا [illegible] ولا الارضاع دون [illegible] لانقطاع

سلطنته عنها فان كان لا احد [illegible] ولدها [illegible] الا ان يفصل من ولدها او يقيم له غيرها من ترضعه [illegible]

موت القالب اذ الموجر [illegible] كيف يستاجرها [illegible] لولدها [illegible] لم يكن لولدها كفيل ايضا [illegible]

الموكل ٩ الى اذن الزوج بتفصيل تقدم فان تقدم العقد على الارضاع على عقد النكاح صح العقدان [illegible] مع النكاح [illegible]

وطؤها ما دام لم يضر للمستاجر ولا فلا [illegible] فان مات المرتضع او المرضعة بطلت الاجارة ان كانت معينة بل موت المرتضع [illegible]

على الموت المتعلق ولو كانت مضمونة فالاقرب اخراج اجرة المثل من تركتها [illegible] عدم البطلان بموت المرضعة المضمونة [illegible]

الخلاف فيه بل احتمال الخلاف [illegible] الواجب في اخراج اجرة المثل من تركتها [illegible]

الاخرى من تركتها [illegible] البطلان [illegible] الاجرة [illegible] الارضاع [illegible]

في ذمتها براءة الذمة فينتقل الى مالها اذا فاتت ذمتها كسائر الديون فيخرج اجرة المثل [illegible] من اصل تركتها لانها في الواجب

في الذمة [illegible] بالموت لو كان [illegible] واما وجه تعيين الاستيجار على ورثتها فهو ان الواجب في ذمتها هو الارضاع

ولم يتعذر ولا انفسخت الاجارة كما هو ظاهر وصريح الجماعة الانفساخ يقتضي الرجوع الى الاصل الاجرة بالنسبة الا اجرة المثل وفيه

ان العلم بتعذر الارضاع لا يدل بشيء من الدلالات على تعين الاستيجار على ورثتها بل يحتمل تحصيل الارضاع من تركتها ان كانت فهذا

التحصيل ان وجب على الورثة [illegible] بالدليل سوى ادلة الارث [illegible] بالمال والحقوق التي

للميت على الغير وهنا الحق للغير عليه وان وجب على الحاكم فكذلك فلا يبقى محل لهذا الواجب من المكلفين فلا بد من تعلقه بتركته

لان ما وجب على الميت من حقوق الناس يخرج من صلب المال [illegible] ان التحصيل كان واجبا على الميت وهو حق آدمي

لا يفوت بالموت فيجب تحصيله من التركة والاصل عدم وجوبه على الورثة الا ان يقال ان التحصيل [illegible] على الاجير خاص بالنسبة اليه

وان الاشتراك انما هو لتعلقه [illegible] والاجارة تبطل بموت الاجير الخاص لانا نقول العمل المستاجر عليه هو الارضاع والتحصيل

مقدمة له لا اجنبي ولا داخل فيه والمفروض ان الارضاع كلي في العقد وليس [illegible] بخصوصها فيكون متعلقا بذمتها [illegible]

متعلق الدين هو التركة ثم لو كان نفس التحصيل [illegible] الاجارة فالبطلان [illegible] سواء الا ان المتبادر [illegible] كونه مقدمة

وان لم يذكر في العقد سواء [illegible] كسائر [illegible] ونحوها مطلوبة من شخص خاص او لا يتفاوت فيه الاشخاص [illegible]

في حصول المطلوب وان [illegible] التحصيل [illegible] العقد [illegible] التصريح به في العقد [illegible]

الا مع القرينة الخارجية [illegible] البطلان بالموت والاصل مع [illegible] اللفظ المتبادر منه [illegible]

لصحة العقد [illegible] الاصالة [illegible] اللفظ [illegible] في الاستعمال [illegible]

الحالة وكل ما يتعلق [illegible] من الاجارات او الامانات [illegible] يجب التعيين [illegible]

لا يقع الاجارة حتى يجب [illegible] الاستيجار او اجرة المثل [illegible] بالمعينة والمضمونة [illegible]

ومما سبق في المتن [illegible] اشارة [illegible] المضمونة [illegible] القسم الثالث [illegible]

المشترك فقط [illegible] الاشارة [illegible] بعض احكام الاقسام الثلاثة في تعريف المشترك ايضا ويكفي في العمل [illegible]

[illegible] باصالة الحقيقة واما لو اختلف المسمى في الاوصاف الموجبة الى اختلاف الغرض والاجرة اختلافا بينا [illegible]

[illegible] فالاقرب [illegible] اشتراط الجودة [illegible] مع احتمال الصحة [illegible]

للاطلاق على ما يقع عليه الاسم [illegible] فيكفي [illegible] الاجرة [illegible] وهكذا [illegible] الانواع [illegible]

البطلان [illegible] ان اتفقا على الاطلاق [illegible] والنوع [illegible] الحاكم [illegible]

العمل على الجيد والردي [illegible] من ان الاصل عدم حصول الملك الا فيما يشمله العقد والمفروض هنا [illegible]

ان الشخصان خارجين عن المسمى [illegible] ملك المستاجر [illegible]

فيقع النزاع [illegible] اقدام المستاجر [illegible] اقدام الشخص على الغرر [illegible]

[illegible] العقد [illegible] الغرر [illegible] العقد [illegible]

من الجيد والردي مالم الا اشتراط الردي فلا تلزم السلطنة على الجيد والفرق بينهما انه لو فعل الاجير فانه بالجيد ملكه المستاجر بجهته
ووصفا لكون المعقود عليه هو المهية مع الوصف المنتشر بخلاف صورة اشتراط الردي فانه ملكه لا غير الا على احتمال تقدم في
السلم مع ما له وعليه نعم اذا لم يكن مع العمل عين كنوع الخياطة والصياغة مع الخيط والصبغ فحصول براءة الاجير بالجيد حينئذ بلحاظ
الردي في العقد وجهان اذ الزيادة تبرع فانه محض وجودها بخلاف ما معها العين فان زيادة العلاج فيستلزم زيادة في العين
فيتوقف اشغال العين الى المستاجر على ما قد اخر علاوة لا يرضى بهذا الناقل منه جدا ولو مرض فان كانت مضمونة تحقق تعلقه
بطل ولزم الاستيجار للعمل لانه لم يستحق بعقد الاستيجار ويتعلق الحق الى التركة وان كانت معينة مدة بطلت بحسب
انقضاء المدة كلا او بعضا وكذا لو مات فالذي تحقق انما تبطل اذا تعين زمان الاجارة واستوعبه المرض والا فان لم يتعين اوقاع
تخيير المستاجر بالتاخير وان تغير الغرض بطلت فيه وتخيير في الباقي انتهى وهذا هو الذي قلنا انه اشارة الى الفعل المضمون
المعينة وكونه منافيا لكلامه في الاجير المشترك في الجملة كما قدمنا كلام المصنف في هذا الفرق حيث انه جعل الاقرب … في المنكر
في موضع الموضع لا الاستيجار وهنا جعل الموت كالمرض في الاستيجار منه وما لو عين المباشرة لا المدة فلا تبطل ايضا بالمرض بل يتخير
المستاجر بين التاخير والفسخ كما من تحقق مع ما فيه ثم تبطل بالموت … والفسخ ولو اختلف العمل باختلاف الاعيان فالاقرب انه كالمعينة مثل
النسخ فانه يختلف باختلاف الناسخين في حسن الكتابة وعدمه اختلافا بينا يحتج بتعيين قسم خاص منها في العقد بحيث ينطبق على قسم
خاص وشخص مخصوص من الناسخين فاذا فقد كاتب له هذا القسم من الكتابة بطلت الاجارة واذا وجد صحت بتخيير الاجارة المضمونة
كالمعينة في الدوران مدار وجود شخص واشخاص مخصوصة وعدمه في البطء اذا لم يعتبر الوصف في العقد لاختلاف الاغراض
باختلاف الاعيان … كالمعينة فلو لم يعين العمل بحيث ينطبق على قسم خاص من العاملين يلزم الغرر والاقرب اشارة الى احتمال عدمه
بدون التعيين كما في اختلاف المبيع لا من جهة اختلاف العاملين بل هنا اولى لانه يمكن ان يكون هذا العمل مبيعا متعارفا بين
الناس مع قطع النظر عن العامل كالكاتب … ويشهد به تساوي اجرة اكثر الكتابة وقيمة النسخ المتعلقة من كاتب واحد … لكن
الحق انه لا يبلغ مبلغ العهد فلذا يكون الاقرب تعيين قسم خاص من الكتابة هكذا ينبغي ان يفهم هذه العبارة لا كما قيل من ان الاولى يمكن
تنزيل العبارة عليه هو انه اذا استاجره للكتابة الموصوفة باوصاف لا تنطبق الا على كتابة كاتب مخصوص فانها كالمعينة في عدم انطباق
الوصف الا عليه فاذا مات بطلت ويحتمل العدم لا مكان الذمة … في الواقع وان لم يكن لها الا فرد واحد فيتخير المستاجر بين الفسخ والصبر
لان يوجد كاتب كذلك والاول اقوى لان الكاتب وان لم يتعين بشخصه الا ان اوصاف الكتابة مثلا اقتضت تشخيصه خصوصا اذا
علم انحصار الوصف في محل … الكاتب انتهى فانه لا غرض هو به انه لا يلائم اصل المسألة ولا تعليله باختلاف الاغراض بل لا ربط
له بها اصلا كما قال انه بخلاف ما ذكرنا والحاصل انه فرض المسألة فيما لو وقع تعيين العمل بالاوصاف ونحو فرضنا فانه وجوب هذا التعيين
اذا اختلف باختلاف العاملين ومما يؤيد ما ذكرنا ملاحظته لا تختلف المنافع اذ هو مفروض في اختلاف العمل بالاوصاف فيما سبق فرض
اختلافه بالعامل ويجوز الاستيجار لحفر الابار والانهار والعيون اجماعا فيفتقر الى معرفة ظاهر الارض بالمشاهدة وان الباطن تابع لها
لكان لا اطلاع عليه بالمشاهدة بل ولا بغيرها الا بعد اتمام الحفر فانه كثيرا ما يحكم بعرف هذه الموثقة مع خلوه عن خطر عنه الحفر فلا
يلزم بنائه بجاية لا يمكن معرفتها بالاشياء وكما تعذر العلم به يغتفر الغرر فيه اتفاقا كما نعم قلبه على تفاوت الباطن والظاهر في الاراضي المختلفة

نعم

تامل الاصل فيه فيتبع التفاوت بالاصل ايضا … كما في الاجارة التي بناؤها على الغرر فالبناء ان يتقدر العمل بما بالمدة كحفر يوم
او اسبوع وهكذا ويتبع العادة في العمل ابتداء وانتهاء وسرعة وبطوءا والظاهر ان الابتداء من طلوع الشمس والانتهاء الى الغروب
لا لاز للزيادة ويجب اتباع امر المالك في العرض والعمق فلا يجوز للحافر مخالفة وقدم الا باذنه فلو خالف … بدون الاذن …
على وجه ماشيها … وهذا هو المراد من قوله ولو قدر بتعيين المحفور كالبئر وجب معرفة دورها وعمقها وطولها …
ووجهه اما ما تعارف بين الناس من التعيين في القنوات … الاشارة في هذه الموثقة … اذ تعيين الموضع ما يحل …
بعد العقد … العقد مجهول الحال ولكن … بين الناس من الاجارة الشرعية في باب الابار والقنوات … الاجر …
عليها امثال هذا الايراد ويجب على الحفار حفر العقد بدون الشرط نقل التراب من المحفور لكونه مقدمة الحفر … العقد
التزاما لا ان الحفر فانه … بحث مقدمة الواجبة الاصول ان بعض المقدمات التراب بالحفر الاخص وبعضها بالحفر الاعم
وبعضها … الاشارة وظني ان … المعتبر فيها بالموقوف عليه … بالحفر الاخص فيها
اعم كما ولو تهور اي سقط تراب من جانبيه بعد فراغ الحافر من حفر ما يمكن من الجانبين لم يجب ازالته وان لم يفرغ من العمق كان
الساقطة في البئر … التقصير من قبله كان لو وقع باب الدار لبناء الجدار فيها ولو وصل الى صخرة او اصول
اشجار والاصلاحية … مخالفة … تفاوت … الاجرة ولم يكن هذه الارض مشهورة بذلك ولا يشبه ايضا في
العقد وجودها احتمالا لم يلزم حفرها ويثبت له الخيار كما في … اذ خيار الرؤية لا العيب ولا الثبت للارض ايضا وانما يثبت الاول
دون الثاني لان الاصل عدم ثبوت الارش والفرق انه يدفع بالخيار بين الفسخ والامضاء ثم … فيما لو ابتم الاجير العمل لما فيه
الفائدة المشروطة للخيار … لعدم … بالحكم فانه لو كان الخيار خيار الرؤية لا يثبت له شيء … الا ان يدفع بكونه من قبله
التغرير من الغرام … الحجرية والصلابة … فان فسخ فلمن الاجرة بنسبة ما عمل كما في … الحل ايضا
فاتق الاجارة … توزيع الاجرة في الواقع على اجزاء العمل … بتفاوت الاجزاء في الاجرة … بنسبة اجرة مثل ما عمل الى اجرة
مثل المجموع من الاجرة المسماة … رواية … عن ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سألت ابا عبد الله عن رجل
قبل رجلا ان يحفر له بئرا عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثم عجز قال يقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا فهو
للقامة الاولى والاثنين للثانية والثلاثة للثالثة وهكذا الى العاشرة في ذلك استيفاء الخمسة والخمسين ولم يعمل بها احد حتى
… ان يجعل في الرقبة … انه … الرواية لا الفتوى … المبسوط … فقال وقد روى اصحابنا في مثل هذه
مسألة ذكرنا … النهاية انتهى … مخالفة للقواعد مع احتمال … بين المسائل … فلذا حملوها على ما اذا كان
القامات متناسبة تقتضي تقسيط الاجرة عشر قامات على خمسة وخمسين جزءا بان يكون نسبة كل قامة الى ما تحتها بقدر نصفها في المشقة والاجرة
ولكن البلوغ … الى هذا المقدار … ان يزاد اقل الاعداد على اكثرها … نصف المجموع … الاكثر في المثال المجموع
اقل الاعداد مع عشرة … نصف المجموع … وخمسة ونصف في الاكثر وهو عشرة … خمسة وخمسين … الاكثر
وهو العشرة … في خمسة … وهو عشرة … في المسألة … العشرة … وذلك
والمجموع مائة وعشرة نصفه خمسة وخمسون وذلك مجموع الاعداد المفروض عليها فما اصاب واحدا فهو للاولى والاثنين للثانية وهكذا

مع قوة احتمال بقاء الخيار له في البيع مع تحقق شرطه … الموالاة

فان عمل اجيرا بهذا الفرض احتمل الانفساخ على ما صرح من البزازي بل كان وهذا الاحتمال قوي في الغاية في اغلب الموارد نظرا الى ان مشقة
حفر كل جزء من العرق الى ما تحته غالبا على النصف في الصلابة والحاجة الى زيادة الآلة والمصباح ونقل التراب الى الخارج وتعذر [illegible] على الماء
او ما [illegible] وضيق المكان ونحو ذلك من التحميل الحفر وهكذا والشاهد عليه التجربة ورغبة الاجراء وتقسيطهم الاجرة فيما بينهم اذا
اشتركوا في حفرها لذلك فالرواية محمولة على الغالب كما قيل من ان اخبار العليم الخبير مع ملاحظة ما ذكرنا يورث الظن بان النسبة
في الواقع كذلك فالناس لو لم يعلموا بهذه النسبة فلعل العلة علم بها لانه عالم بالواقع وعليه فيكون احتمال تعديه من البئر الى
النهر ونحوه مما ليس فيه خصوصيات البئر في غاية الضعف نعم في البئر يحتمل [illegible] من العشر والاقوى عدم [illegible] فيقسم الاجر [illegible]
[illegible] على خمسة عشر والخمس [illegible] من الخمسة عشر زيادة بهذه النسبة وهكذا ولو استاجره لعمل اللبن فان قدره بالعمل
[illegible] ضرب اللبن فلا يخلو من انه اما قدره بالزمان ايضا كضربه يوما معينا او اسبوعا مثلا او لا في الاول لا يجب الا تعيين موضع الضرب
على اشكال كما مر وهو جيد اذا كان [illegible] من الموضع المقرر [illegible] وان تفاوت بالسبخة والرخوة ونحوهما الا ان المفروض انه
استوجر لضرب اللبن من الفجر الى الغروب مثلا فيجب عليه العادة للمستاجر وهذا التفاوت ايضا امر لا فرق فيه على الاجير [illegible]
[illegible] والمقرر فيه او الاعم فلا انه [illegible] من الاجير وبعض من المستاجر وعكسه يقع النزاع [illegible] اختلافا بينا فلا [illegible]
الاشكال في تعيينه واستصحاب ما ذكر من وجوب العادة للمستاجر على الاجير في زمان الاجارة الى المقام غير ممكن [illegible]
بخلاف ما [illegible] ثمة ايضا كما وجب التعيين [illegible] وان كان استاجره لضرب اللبن فقط بدون تعيين الزمان [illegible]
[illegible] وموضع ضربه بلا المعين [illegible] فان قدره بالقالب المعروف في النوع والا [illegible] الطول والعرض والسمك [illegible]
ارتفاع الجسم ولا يكفي الحوالة على قالب مشاهد غير معروف [illegible] من معرفة النوع او تعيين الابعاد الثلاثة [illegible] تلفه و
تعذر معرفة قدره لا يقال كما جاز تعيين شخص الدابة وشخص الاجير مع امكان تلفه وبطلان الاجارة ايضا [illegible] هنا ايضا كذلك لانا
نقول هو منصوص ومخرج بالدليل المفقود في المقام والاصل عدم جواز العقد [illegible] جميع الات الاعمال فلا يجوز تعيين [illegible]
[illegible] الاجارة ولو قدر البناء بالزمان فلا يحتاج الا الى ذكر الموضع [illegible] بالعمل كبناء الدار مثلا وجب [illegible] على ذكر موضعه
وما يتوقف عليه ذكر عرضه وسمكه والة البناء من لبن وطين او حجر وجص لاختلاف الاغراض بذلك اختلافا بينا فان سقط بعد البناء
استحق الاجر [illegible] لا تسقط بسقوطه [illegible] الاستحقاق انما هو بالعقد ان لم يكن تقصير في العمل والاصل عدم التقصير حملا للعمل
المسلم على الوجه الصحيح [illegible] من العيب [illegible] على المستاجر البينة عليه [illegible] الامارات [illegible] وهو الذي لا يكون [illegible]
العمارة فيه متداخلة وهل يجب العلم او يكفي الظن وجهان [illegible] على النفي والعيب [illegible]
شرط ارتفاع الحائط عشرة اذرع فسقط قبلها لرداءة العمل وجب عليه الاعادة [illegible] تنظيف الموضع [illegible] البناء [illegible]
بفعله على وجه [illegible] ولو استاجره لتطيين السطح او الحائط جاز وان قدره بالعمل [illegible] ذكر المشخصات من [illegible]
ومقدار [illegible] الموضوع على السطح ونحوها لان العادة منضبطة فيها فيمكن الرجوع اليها فلا [illegible] تعيين السطح والحائط [illegible]
كما في [illegible] ان الاجر ايضا منضبط ان كان [illegible] من [illegible] من اختلاف [illegible]
الاجير [illegible] بالمدة كيوم او شهر او سنة مثلا والعمل كنسخ كتاب مثلا فيفتقر الى ثلاثة الاعلة الورق والسطور [illegible]



يعلم منه قدر السطور [illegible] بقدر ما كان احسن بقدر القلم وخفته فان عرف وصفا لخطا اي ان كان معروفا وصف عند المستاجر
والا وجب المشاهدة ولا يقدح تفاوت خط الشخص بتفاوت الاقلام وغيرها [illegible] في مثله عند العامة اجماعا [illegible] في الاول لا
الى الاجير بل ولو [illegible] مقدار القلم ايضا انه يقع النزاع فيه [illegible] لا يجوز تقدير الاجر باجزاء الفرع بعد تعيين الاوراق والسطور
او الاصل بعد المشاهدة والمقابلة على الاصل اما بعبارة [illegible] بان يقول استاجرتك [illegible] نسخة كذا واجرت لنسخة كل
الثلث منها [illegible] فقد المانع بعد القطع بانه يغتفر عن الخطأ اليسير في عدد الاوراق ونحو [illegible] في المستنسخ [illegible] اجماعا
فلا اقل [illegible] يكون [illegible] الكثير [illegible] كثيرا [illegible] خيار المستاجر [illegible] عكس
خلاف النسخ [illegible] الخطأ والغلط [illegible] سائر الاعمال المستاجر عليها اذا اتفقت لا لحضور القلب فلو [illegible] فغلط في نسخ
كان ضامنا وان لم يقصر [illegible] الضياع [illegible] الاستيجار على نسخ المصحف [illegible] مشاهدة الخط [illegible] اكثر العلماء
[illegible] الامور العامة [illegible] على من الخلاف مع القول بجوازه من [illegible] ويقويه [illegible] عدم الفصل
بين العمل وبين [illegible] الشرعية [illegible] مع الكراهة وعلى تعليم القران الا مع الوجوب [illegible] الفاتحة [illegible] السورة وكفاية كلام
عالم [illegible] بحيث يخاف الضياع [illegible] الازمان وان بعد الفرض [illegible] العلوم الدينية [illegible] بالعمل [illegible] السورة
المعينة [illegible] او بالزمان كتعليم القران يوما او اسبوعا [illegible] من تفاوت [illegible] سهولة الحفظ [illegible]
ايضا الجزء [illegible] كما هو الاصح [illegible] ان التفاوت يسير لا يعبأ به ولا يجب تعيين المتعلم [illegible] لان الواجب على الاجير الاشتغال بالتعليم
في الزمان المقدر سواء تعلم المتعلم ام لا [illegible] ولا يكفي اطلاق الايات منها التفاوت
ايات سورة معينة ايضا في القصر والطول فيجب تعيين الايات ايضا [illegible] وهل يجب تعيين القراءة من [illegible]
ولعله [illegible] في زماننا [illegible] بالبال الا ما كتب في هذه المصاحف [illegible]
في [illegible] بان الامر في القراءات قريب فيكفي تعليم الجائز [illegible] الاستقلال بالتلاوة [illegible] قواعد القراءة [illegible]
الشرعية لكون التلاوة والقراءة اسما للاعم [illegible] بل يبعد دعوى [illegible] في مقام [illegible] التعليم الاستقلال [illegible] المعلمين عليها
فلو اراد المستاجر [illegible] التعيين في العقد ولا [illegible] الاطلاق [illegible] الاجمال [illegible] ولا يكفي
تعلمه وان كانت من مصداق القراءة ايضا لعدم الانصراف بل الانصراف [illegible] الاستقلال ولو استقل بتلاوة الاية ثم [illegible]
[illegible] الاولى في وجوب اعادة التعليم نظر من صدق الاسم وتحقق الاستقلال ومن [illegible] الانصراف والتفصيل بين طول الامد
وقصره قوي [illegible] التكرير [illegible] جميع الانتفاع [illegible] المعلمين [illegible] ومنهم من التعليم
[illegible] الاجير [illegible] المعلمين [illegible] فتعيين بالزمان لا بالعمل [illegible] التفصيل
على قصر الزمان جدا كنصف يوم مثلا فلو نسيها بعد مضي نصف اليوم لا يجب عليه الاعادة [illegible]
[illegible] التفريع فلو استفاده من غيره كان له اجر التعليم بتصديق اهل الخبرة [illegible] التعليم [illegible] لانها
اقرب [illegible] مع انه يرد عليه ان [illegible] كون التعذر من قبلها [illegible] السقوط [illegible] من قبض المبلغ [illegible]
الى ان [illegible] الان [illegible] المهر المعين يوجب العدول الى مهر المثل [illegible] الاقرب [illegible]

انه جميع التصرفات باقية على الاباحة الا هذا التعلم بخلاف التعجيم فانها مباينة له رأسا وكلام على الاجير ... وليعلم تمام الكلام بان
في النكاح ولو زمن مقدمة الاجارة فلا شبهة في البطلان بالمدة التي عند قريب ايضا لانه كون التعلم وخياطة الثوب وبناء الدار
ونحوها قبل اشتغال الاجير بها فهذا من الحيل لابطال الاجارة وان كان الاظهر التفصيل بين التعذر القضاء او غيره بالبطلان في
الاول لا الثاني فعلى ما في الدار ربما يطالب الثوب ونحوها عدم ما فعل بحال الاجير فيه على اداء دفع الاجرة مجانا عملا بوجوب الوفاء بالعقد
السليم عن المعارض سوى الغرر الا انه محل كون التعذر قبل القبض موجبا للبطلان العارض ونحا [illegible] الاجير بسقوط اجرة المملوكة بالعقد
ولا ريب في رجحان الثالث والنزاع ثانيهما بان كون التعذر قبل القبض موجبا للبطلان مشروط بكونه من قبل الله لا مرة البيع الاصل مع ان
التعذر في جملة من الصور منه ويجوز الاستيجار على تعليم الخط والحساب والآداب وهل يجوز على تعليم الفقه الوجه المنع مع
الوجوب ولو كفاية اجماعا لا مرارا دخله هنا في قول المرتع كلام الاصحاب ايضا والجواز لا تعدد ولكن لا تخصيص بهذا التفصيل الفقه
الى الخط وما بعده كما كان الاولى انها داخلة المرتبة في العادة فيكون حالها حال الحرف الواجبة كفاية ولا بعد دخل الفقه والحكمة في
وقطع السلع والمجاهد على كراهة اجرة اي الاجير مع الشرط كما في الامور العادية في اوائل التجارة مع بعض التفاصيل ويحتمل ان يكون
القصد ايضا كما ان الاصل بعد عدم ثم [illegible] من حق هنا او يقطع بكونه خلاف الاجماع بل السيرة وهو انه قال [illegible] ان يراد
كلما لازم بحيث شيء منها ولو كفاية وذلك حيث لا يجب على الاجير فعل الختان فان وجب لم يجز اخذ الاجرة انتهى وكانه يريد بالجملة
بالاستثناء من ضابط حرمة الاجرة على الواجبات اصول الحرف والصنائع بل جعل ما تعارف بين الناس من اخذها على الاعمال التي
كونها في الاصل واجبة كفاية من باب الاجرة على الواجبات الكفائية بعد قيام من قام به الكفاية بما هو بعيد لا يتني ولا يستتبع على
[illegible] اوائل التجارة ان اكثر الاعمال والحرف والصنائع في القرى والبوادي منحصر في القوم او في جماعة لا يرتفع بهم الحاجة على ان الاشتغال
الجميع اذ كثروا ايضا كما في البلدان بذلك دفع وان لا يعلم التقدم والتأخر فالاصل عدم سقوط الواجب عن واحد منهم الا بعلمه وعلى
الكحل يتقدر بالمدة خاصة بل بالعمل ايضا كالنوبة والنوبتين كما في [illegible] ومن الشهيد ايضا لضعف تعليل العلامة بعدم انضباط العمل
بعد امكان الضبط بما ذكرته في الاول يفتقر الى تعيين المرة في اليوم او المرتين لولا التعارف والعادة في البين والكحل في الجميع على
[illegible] من جهة الكحل وعدم صحة الاجارة على العين ولكن يجوز اشتراطه على الاجير ضمن هذا العقد او عقد لازم لعدم منافاته
لعقد الاجارة ولا مخالفة الكتاب والسنة فيكون استحقاق العين بالشرط على جهة التبعية كاشتراط مسكن الدار مدة معينة في البيع
ان الكحل فانا بل بالاداء [illegible] المريض سيما بعد الالتفات الى ان الكحل كمال ربما يحصل [illegible] العافية ويكون محصورة في الاداء فيكون الكحل
كاللبن في الارضاع في كونه المقصود بالاصالة عادة في الاجارة كما بان من البعض ايضا في الفرق بين الكحال والطبيب [illegible]
الاقرب [illegible] احتمال العلامة على جواز اشتراط الاجرة ونحوه على البناء لا على اشتراط الكحل مع تعذر [illegible] لكونهما من باب واحد [illegible]
الاحتمال هنا كونه منافيا للاجارة مع عدم دعاء الحاجة اليه بخلاف الكحل كما عرفت وان ضعف ايضا بان المنافاة هو شرط كون الاجارة
على العين لا اشتراط العين في عقد الاجارة وتوهم انه يرجع ثمرة اشتراط الاول او لا يستحق باشتراط النافع في البيع بل يجعل [illegible]
منافيا بان ثمرة الاصالة والتبعية ايضا كثيرة ثم الوجه المزبور لادخاله الاقرب هو الوجه في استطراد هذه المسألة فيما بين مسألة الاجارة
على الكحل دون غيرها [illegible] ايضا كما لا يخفى [illegible] انه لو لم يحصل البرء في المدة او النوبة استحق الاجر لانه استؤجر على العمل لا البرء ولو برء في الاثناء
[illegible]

[illegible]

قبل انقضاء المدة انفسخ العقد في الباقي لتعذر المعقود عليه من قبل الله تعالى والتلف قبل القبض من قبله تعالى يوجب البطلان كما مر ولا [illegible]
النقض بتعلم المرأة القرآن من غير الزوج حيث استحقت الاجرة تمامه والفسخ الاجارة هنا مانع كونهما من باب واحد في التعذر نعم كان هنا
ايضا من قبله تعالى مكان يكتحل بكحل آخر فبرء لم ينفسخ العقد كما قلناه في البناء والخياطة ايضا كيف وعليه ينفتح باب الحيل والمكر للمستأجر
[illegible] من الوفاء بالاجارة وهو ضرر عظيم على الاجراء وهذا القدر [illegible] اوفوا بالعقود ولعل من لم يجتنبه بهذه الدقيقة [illegible]
الفارق كونه من قبل الله هنا ومنه من قبل المستأجر [illegible] ان الانفساخ هنا [illegible] الاثم المعارضة [illegible] هناك فانه
[illegible] وجوب مهر المثل لا امتناع [illegible] المحترم من [illegible] لا ريب ان مهر المثل [illegible] من اجرة المثل من المسمى ولا ريب ان المهر
لا الاقرب مع تعذر المعقود عليه [illegible] مع انه [illegible] في النكاح [illegible]
ليس ركنا في النكاح بل ولو كان ركنا ايضا كان في المتقطع [illegible] لانه عند العقد كان مقدورا وانما طرء التعذر بعده والتلف قبل القبض
ليس مبطلا للنكاح كما في [illegible] بل موجبا للقيمة [illegible] هو السر في الانتقال الى اجرة المثل هنا لا الانفساخ او الاقربية فان قلت البرء
في الاثناء [illegible] كونه من قبل الله [illegible] كما ان [illegible] من الافعال الاختيارية للآدمي وما يتولد منها [illegible] عدم
هب هذا ولكن الظاهر من [illegible] القسم الاول في الثلاثة لا ينفسخ العقد بل يستحق الاجير اجرة مجانا وعليه [illegible] مع [illegible] عدم البرء
[illegible] من الاكحال استحق الاجير اجرة كاملة من الاستحقاق بمجرد العقد فالاصل عدم زواله الا بالتلف قبل القبض من قبل الله
هنا لا يجب له الاجرة [illegible] بخلاف صورة التعذر [illegible] نعم لو [illegible] بعد عدم رجاء العود ولو جعل الاجر على البرء
صح جعالة لا اجارة [illegible] لكن الاقرب [illegible] ولا معلوم [illegible] الصحة في الثانية لا الاولى
منافات [illegible] عدم مقدورية [illegible] فعلا اختياريا وان كان [illegible] بالواسطة مقدور [illegible]
مقدور بالواسطة ايضا للتخلف احيانا [illegible] ولكن الانصاف ان كلمات الاصحاب هنا في الابواب
الاخر [illegible] ان البرء والشفاء [illegible] لا يمكن ان يكون فعلا للعبد ومقدورا له بل هو من افعال الله تعالى [illegible]
[illegible] من افعال الله وان كان [illegible] فعلا للعبد [illegible] القول [illegible] شرح [illegible] البعض [illegible]
مخالف لاصول المذهب [illegible] استحق اجرة مثله كما لو جعل للجعالة ثم فسخ
العقد [illegible] انتهى وهذا الكلام [illegible] كتاب الجعالة [illegible] وجوب اجرة مثل ما عمل العامل
لو فسخ الجاعل الجعالة بعد التلبس بالعمل [illegible] ويمكن التوفيق بانه [illegible] ان الحكم بوجوب اجرة ما عمل العامل بالنسبة الى
لا اجرة المثل انما هو فيما يمكن معرفة مقدار العمل [illegible] ان البرء ليس [illegible] معرفة مقدار العمل فيه [illegible]
اجرة ما عمل بالنسبة الى الجميع [illegible] ولكن المنقول هنا بالجميع [illegible] من قبل [illegible] الاجير
الجعالة عقد جائز فللجاعل الفسخ قبل الاتمام [illegible] بخلاف الاجارة ولو اشترط الدواء على الطبيب فالاقرب الجواز [illegible]
بين الكحل [illegible] العادة بكونه من الكحال [illegible] الاجارة تقع على المنافع [illegible]
[illegible] الاقرب [illegible] لا تصح كونه [illegible] وان لم يشترط في العقد كيف [illegible]
[illegible] بكونه [illegible] مقام [illegible] في الفرق بين الكحل [illegible]

الاخذ الكمال ولا يمكن غالبا معرفة الربع ولا معرفة المربع بل ما يحتمله بخلاف الثانية فانها باسرها او اكثرها على السوق ولو عين مكانا
الا ان قليل ولو قدر الرعي بالعمل كرعي برعي معه مثلا جاز خلافا لكن فلا ان العمل لا ينضبط فقد عرفت الحصر الا ان يراد نفس العمل
بدون ضم الرعي او بتيه البدو كالنسج لا يختص بل الخياطة وغيرها ايضا كذلك وعلى الاول افتقر الى تعيين الماشية جنسا وعددا فيبطل
بدونها ويحتمل عدمه اي عدم الافتقار الى تعيينها لانها ليست المعقود عليها اي ركنا في العقد بل الركن هو نفس رعي هذا الرعي ولا انها
بمنزلة المنفعة المزبورة المفارقة بها في نظير مسئلة اجارة الاجير على الخياطة والاعانة في الحرث ولكنه ضعيف في ابهام الآلة
من عظيم حيث ان بعضها اسرع رعيا واكثر انحلالا وشيا واقوى في الاستغلال من الثلج والمطر ونحوها وبعضها لا
وبين الاجارة على الماشية تملك جميع المنافع في الثانية دون الاولى ثم تعيين الجنس والصغر والكبر والعدد مانع الغرر فلا حاجة الى
تعيين شخصها فلا يبطل بموتها كما في نفس المبيع قال فان عين بطلت الاجارة بموتها وهو كذلك ولكن تطبيق عبارة المتن به يشكل مع ان
الآية من عبارته كالنص في هذا التفصيل وعلى المختار ان تلف بعضها بطل فيه بتخيير الاجير في الفسخ والامضاء بنسبة الباقي الى الكل
لتبعض الصفقة ويحتمل تخيير المستاجر ايضا لتبعض صفقته اي المنفعة ايضا ولكنه لما جاء من قبل ماله ضعيف ولا الامر في الاجارة
اجمع بمجرد التبعض في المنفعة او الثمن او الحل بل العمل كلا ايضا ولا يختلف مع ان ظاهرهم اختصاص الخيار بمن تبعض صفقته بدونه
من قبله منه لا من ماله في هذا التبعض ولو ولدت لم يجب عليه رعيها وان كان العقد قريبا من الوضع لعدم دخول الحمل في حقيقة لفظ
الماشية المعينة ولو عقد على الماشية بالمدة فلا اشكال في جوازه وكذا افتقر الى ذكر جنس الحيوان كالابل والجواميس والخيل وفي الابل العراب والبخاتي
في الحلاف الابل والبقر بالالف والنشر المشوش لعدم التناول عرفا فيقدم على اللغة على اشكال من الشك في تحقق العرف فالاصل
مايرد من عدم تبادر مجانس الحلاق اللغوي وهو الحق في الاول والاولى في الثالث بل الظاهر انه لا شك فيه كما لا ظهر من تحقق العرف
الكبير والصغر والعدد كذا لتفاوت المؤدي الى الغرر كما مر خلافا للشيخ حيث جوز الاستيجار لرعي جنس من الحيوان من غير تعيين على الاطلاق
الا ان يرعى الواحد من ذلك الجنس في العادة فاذا كانت العادة مائة مثلا استيجار مائة وعلى هذا فلا يجب تعيين الصغر والكبر ايضا
بل يحمل على العادة وهو في محله ان كانت عادة بذلك ولم تختلف الا ان حدا بل ليست قطعا بل تختلف باختلاف الرعاة والسن
كثرة في صغر الماشية وقلتها ولو يجوز الاستيجار للنسخ والخياطة وغيرها باسره ونقله اجماعا بل لانها باسرها
اعمال مقصودة متقومة محللة فتقدر بالعمل او بالمدة فيعين كلا قبل الغرر وعلى استيفاء القصاص في النفس والاعضاء ولكن الاجرة
على الجاني لا المستحق كما في وفاقا في القصاص في المتن وفي ايضا بل الواحد خلافا للاسكافي فاوجبها
كما حيث اوجب التوكيل على الولي ولكن من الاولين كالمتن جعلها على بيت المال ان كان والا فعلى الجاني وان لم يكن له
مال استدان الامام على بيت المال ان كان القصاص على النفس وعلى الجاني ان كان على الطرف مع ان دليلهم على كونها على الجاني انها
لاستيفاء الحق فيجب على من عليه الحق كما في الكيل والوزن والعد ايضا وهذا الدليل ينافي الترتيب بل يقتضي كونها ابتداء على الجاني ان كان
له مال والا فعلى بيت المال ان كان والا فالاستدانة على الجاني في الطرف ان وجد الباذل والا فعلى بيت المال ايضا
ثم الرجوع على الجاني ان تمكن منه والا فمن الاستدانة بعد الاستيفاء وجهان ان اعتبار المصلحة في مصارف بيت المال ابتداء
او استدان وعلى الثاني يجب الرجوع على الغارم والمولى بعد التمكن ولم ينقل عن احد ولا دليل عليه بل

والقصص بطبقة على العدم لكن تعيين الاول ثم لوضع الامام من بيت المال فللرجوع في الجميع وجه وهل الضمان مقدم على الصرف
بشأن من ان مراعات الاصلح فالاصلح في مصرف بيت المال واجبة ولا يكفي المصلحة مع كمال نظيرها في مال الصغير وفي الطلاق
كونه معد المصالح بل عموم جملة منها لم في الثالثة فالثالثة متعين ولو لم يوجد الباذل لا على الجاني ولا على بيت المال فهل يجبر الجاني
على مباشرة القصاص بنفسه من نفسه مقتضى الدليل المزبور ثم كالكيل والوزن وكون الدليل المزبور من اصله مخدوش لكن
الاستيفاء هنا على من عليه الحق والجاني عليه اولى به بدون ان ينزله كما في الكيل والوزن فالجمع بين الامرين تناقض
يكون ما خرج بالدليل كما في السنة واخبار القود فلا يقدح في الضابط المستند بالدليل وان امكن الا ان هذه الادلة
ان القصاص يرجع الا الولي والجاني عليه فهو انما وارثه ما لو ورد الحديث على ان الكيل يرجع الى المشتري فكما يقابله منه
من البايع فكذا هنا واوضح منه حديث الطلاق بيد من اخذ بالساق ولا يستفاد من الادلة ايضا وجوب امر على الجاني سوى
التمكين فالاصل عدم وجوب الانفاق عليه الا ان يقال ان مقتضى النفس بالنفس والعين بالعين ونحوها كون العوض نفس النفس
والعين لا مجرد التمكين ومقتضى ايضا السنة واخبارها جواز الاستيفاء للولي والجاني عليه فيدور الامر بين المجاز فالاصل
والاصل فيه ترجيح الواجب على المجاز ولو فرض طلب اولياء النفس من القاتل قالا بانه لا يجب على الاستيفاء بل يجب عليك دفع
العوض وابراء ذمتك من الواجب لا يبقي مع القاتل الا التخيير المفيد ودفع الاجرة على المقتص منها ومنه يظهر انه لو قال الجاني انا
اقتص من نفسي فليس للولي المنع وان احتمله في المتن وذلك في كتاب القصاص تعلقا بعدم حصول التشفي منه مع انه لو لم يعين تعويض
الامرة تعيين الاجرة للولي وهو تضييق على المقتص منه ومناف لعدة الادلة على وجوب الاجرة على المقتص منه الى تفصيل البراءة مع
ان التشفي حكمة والاصل في الحكم الشرعية عدم الاطراد ولا الانعكاس فيما ذكر كونها هنا دليلا للدليل وليس بما ذكرنا يظهر ان اجرة
القاتل والجلاد في الحدود والتعزيرات على الامام من بيت المال لا على المحدود انها يجب على الامام الاستيفاء بخلاف القصاص فمن
الوجوب وينبغي ظهور الادلة كون الاستيفاء على الامام لا المحدود ويسلبها ابهام عبارة في كون الحد كالقصاص ضعيف وعلى الكلام
على التوكيل وعلى البدرقة بالدال المهملة الخفارة والبذرقة الخفير كما في القاموس وفي لغة الخفير انه من كتب شيئا كالخفارة والمتحرز الا انه
والخفير المجار والمجير واخذه يبعث معه خفيرا والاولى ان القسم منه من تشييع القوافل وعقدهم من الاماكن المخوفة كما من عبدة
على ما صح ويقدر اما على الاجارة صحيح فيرجع الاطلاق في المتن على ما يتعارف فيجب تعيينها بالعمل ولا يكفي المدة بدون تعيين العمل
لتفاوت السير سرعة وبطوء وطريقا فلا وجه لتضعيف في ما هنا وتوجيه لما حكاه من كون الا كتفاء بها بالعمل وحده ايضا
لا يكفي الا مع تعيين النوع في السير تقدمه على القافلة او تاخرها واضلا معها فان الاجرة تتفاوت بذلك جدا وعلى الكيل والوزن
والعد وفي بعض النسخ العد بالدال المشددة وهو اولى لان العد اسم لا مصدر وهو المقصود هنا بقرينة القرينين لا ذاك فيتعين
بالعمل او المدة ولكن في الاول يجب تعيين الحد والوصف والجنس كما في المتن ايضا ويجب ايضا تعيين نوع المكيال والميزان لتفاوتهما
في التعب وفي الثاني لا يجب ذكر الحد بل يكفي الجنس والوصف ونوع المكيال والميزان ويجب فيهما معا تعيين المكان لتفاوت في الحد
والبعد والسعة والضيق الموجب للتأذي بالغبار ونحوه وتفاوت الناس في الشرف والوضيعة والشريف لا يرضى بالمكان الوضيع
وعلى ملازمة الغريم فتعيين بالمدة والغريم والمكان دون العمل لعدم قبول التعيين وكذا الاستيجار على استيفاء الدين والمحاكمة

الخصوص

البينة والحج ودعوى غلبة عدم تعيينها في نحو كانها ناشئة من التعارف بين الطائفة والائمة مع انه كسائر الموارد نادر
المبالات بقانون الشريعة والا فاي اختلاف اعظم مما في هذا مع ان مماكسة تطول شهرا واخرى سنة واخرى ساعة نعم ان قيل ان
الحكم ليس بيد الاجير بل بيد المالك معه ومادام ابقى فهي مجهولة التحقق راسا فلا يمكن تعيينها بالزمان لعدم الوثوق بحصولها فيه فلابد
من التعيين بالعمل فلو وجد الا ان اختلاف العمل ايضا بتلك المثابة ينافي الاجارة فالحق اما الجعالة او الاجارة على ما يمكن تحققه
من الاجير كحضور احضار الغريم واقامة البينة ونحو ذلك فيمكن التعيين بالمدة ايضا كما لا يخفى وعلى الدلالة على بيع او ابتياع معينة
وشرائها وعلى نفس العقد فانه ايضا قابل للاجارة وان لم يوجد اجرته من غاصب لعبد القادر عليه بدون الاستيفاء للمال في الباب
وباب الغصب يعني وعلى السمسرة اي التوسط بين البائع والمشتري بل بها اخبار مستفيضة مرت مرارا وعلى الاستخدام بنحو
الاطلاق كهذه اللفظة فيتعين بالمدة وقد مر ما يدل عليه مع جملة من الفروع وبقي اخرى يشار اليها بقوله سواء كان الخادم رجلا
او امرأة حرا او عبدا وكذا العكس لكن يحرم عليه النظر الى ما يحرم من الاجنبية قبل الاجارة من دون اذن المولى ولا الى ما يحرم من العورة
مطلقا ولعله كان مرتبطا بقول من العامة او توهم كون الاجارة ايضا محللة للنظر في زمانهم والا ففي زماننا العلم كما لو ان يكون مزيدا
وان تعارف بين الطلبة واشباههم جعل المستخدم المرء كالمملوكة لهم في عدم الاجتناب من النظر اليهم اصلا ويجوز الاستيجار ايضا
على ما في الحمام من الاعمال من حلق الشعر واصلاح اللحى والتنوير والدلك واخذ الاوساخ والتخضيب وصب الماء على الرجلين
الترويج وغيرها فيتعين بالعمل او بالمدة ولا يجب الصابون والنورة والحناء ونحوها على الاجير بل على المستاجر وكذا من اعمال هذه القوانين
والعمل بتلك الاصول ومن راى فيها افسادا عامة فكيف بالعوام فالله الله من اندراس رسوم الشرع الثالث في الدواب فاذا استاجر دابة
لرسم الخط فعلى المستاجر المفهوم من المقام ومقولها الدابة كذا وجهوا بجواز افراد الضمير على حالها كتبا والقراءة بالواو لفظا فيكون
نائب الفاعل مذكرا كالمذكور ونحو فاولى مثل الاول واتخذه للركوب جاز ذلك بعضا بالمدة وكذا تقديرها بالعمل وان على العمل يختلف
بما فيه الغرض من وجوه شتى فلذا وجب بالتعيين على الوجه المفهوم بقرينة المقام وان امكن رجوع الضمير الى المستاجر ايضا اي انه يجب
عليه اي معرفة الراكب اذا كان غيره ويمكن جعل المعرفة بمعنى التعريف فيلايم الاول ايضا بالمشاهدة لانها ترفع الغرر في عادات المكارين
على ان السيرة مستمرة على الاكتفاء بها والاخبار بترك التفصيل والاستفصال شاملة لها وكذا الوزن بل لا يكفي الخلاف فيه اصلا
بوصفه اي الراكب في الضخامة والنحافة والطول والقصر بحيث يعرف الوزن تخمينا فصار كما صرح الشيخ وجماعة قال فيه بالحدس او الوهم كما في القاموس
نظر من عدم افادة المشاهدة ايضا الا معرفة الوزن تخمينا فالاكتفاء بها يقتضي الاكتفاء بالتخمين مطلقا ومن الفرق بتوقف الخطاء الا بعد
بالانطباق الى المشاهدة سيما اذا كان مناط الحدس توصيف الغير فلو فرض الوصف بمثابة لا يبقى الفرق كفى قطعا ولا في نحو ذلك كما ذكره في
التام وتردد في الثالث الرابع للجهالة ولا يبعد وان لم يبلغ مبلغ المشاهدة كما هو الغالب اذ قد يكتفي بمثل هذا الوصف في البيع فهنا اولى
اوله ثم من اقتصاره على الركوب والراكب وسائر ما يأتي في السير والنزول في المنازل يظهر عدم الافتقار الى تعيين الزمان او المكان وهو كذلك
قطعا لعلمه ايضا بالوضوح اشتراط تعيينها كما ترك كيفية الركوب لوضوح عدم اشتراط التعيين لعدم الاختلاف الموجب للتفاوت في الاجرة
في العادة ولذا لا يأخذون من الاعرج الجالس على المركب والذي لم يضع رجليه على طرف واحد زيد مما يأخذون من الغير بل الاعاشيا
تضييق بشرط ان يؤدي اليه ولذا يرغب الناس الى الاكراء وركب الحيوان المرجع على ما شاء من سرج واكاف ككتاب وغراب واجاف

المحمل راكبه

ابن برعمة الحمار والبرذعة بالذال المعجمة والدال المهملة التي تحت الرحل والحلس بالحاء المهملة المكسورة كساء على ظهر البعير تحت البرذعة كالحالها
اجمع في القاموس والمجمع وتردد في الثلاثة على ما مر في ترجمة البرذعة لعله في الاصل رده عرفهما تماما هي للحمار ما يركب عليه بمنزلة السرج للفرس
والزاملة هي التي يحمل عليها من الابل وغيرها كما في القاموس الى ان قال وكما مبرز الرديف كالزميل بالكسر يزملها به فما وعاء لم والزنبيل
الاخفاف والقعب في الشرب ومثل الاخير الدالهم هنا بان يكون كناية عما يناط به من على الابل ومثل الخيل او لما يلتي منافيا له على ما يليق
بالدابة عادة كالاول للفرس والثاني للحمار والبغل والثالث للابل فاستقرار العادة كاف في دفع الغرر بدون التعيين لكونها من
اقوى المعينات فلا يغيرها حال الراكب لان العادة اقوى من الحالة ولذا يتبع العادة في الاستطاعة لا الحالة فيكلف الشريف
والمرءة بالحج بدون الهادر ولا يكلف البعيد على قطع المرحلتين في يوم والسلطان بطرق التخلف اذ العادة نادرة والى التركيز
والحاصل ان العادة توجب التشكيك المتعارف بخلاف الحالة فلو فرض فيها ايضا كالواستاجر السلطان ما يركب به تعيين السرج وان
صلحت للبرذعة بل هي مقتضى العادة في دواب المكارين وان لم يبعد تقليدها العادة وح ايضا لان حاجة السلطان الى ما به المكاري
قرينة على سقوط منزلته وعنه يظهر ان البرذعة هي الاصل في دواب المكارين فلا حاجة الى تعيينها وان صلحت لها والسرج معا فلا
وجه لتوقف تعيينهم بين وجوب التعيين او النظر الى حال الراكب فان كان يركب على رحل وهو مركب للبعير كما في القاموس وفي الصحاح
اصغر من القتب معه كالسرج للفرس وفي الحديث كان رحل رسول الله ص رثا ايراد مؤخر الرحل بالجمعة محمل المستاجر او توصف
بما يرفع الغرر ثم هذا التفريع يمكن ان يكون لاجل الرحل ولكونه للمستاجر او لاجلهما معا فان كان الاول فقال النبيه على ان الرحل
غير الالة وما ثقل واتعب منها فلذا يجب تعيينه فيرد عليه اولا ان الرحل ايضا مما يليق بالابل ولا يجب تعيين ما يليق وثانيا انه لا وجه
لتخصيصه بكونه للمستاجر وان كان الثاني يرد عليه الثاني مع ان الكون للمستاجر لو اوجب التفاوت لوجب تعيين السرج والبرذعة
والزاملة وسائر ما يليق بالابل ايضا لو كانت للمستاجر فلا وجه للتخصيص بالحمل فقط وان كان الثالث فالمقنع الا ان يوجه بان الرحال
تتفاوت في الثقل والخفة تفاوتا فاحشا باختلاف البلاد ومزيد هذا الثقل ويقع الخفة عائدة الى الموجر فلذا كان لا يجب التعيين
بخلاف ما كان للمستاجر وانهم اطلقوا الاجارة يقتضي كون الرحل ونحوه على الموجر فرحل المستاجر خارج عن عقد الاجارة فيجب تعيينه
فيه لو اراده المستاجر وان لم يتفاوت مع رحل الموجر اصلا ثم جملا ومنه يظهر ان الحمل لا يدخل بطريق اولى فان شرط الحمل كمجلس شقا
على البعير يحمل فيهما العد بلان وجب تعيينه بالمشاهدة لها او الوزن لانها وذكر الطول والعرض والغطاء فوق المحمل وجنسه لتفاوت
في الثقل والخفة وغيرها اوجلودها اي وذكر عدم الغطاء راسا اذ ربما سكتا منه وجودا وعدما فيقع النزاع بعد في ابقائه حيث ان العادة لو
تستقر لا على ابقاء الغطاء ولا على عدمه حتى ترجح احدهما على الاخر وان كان الاول اولى بل لا يبعد ترجيحه وعكسه العجاجة اي يحمل
والفرس فانه لم يتعارف في دواب المكارين طول اراد الراكب وجب ذكره ولو صلح لتفاوت المحامل كالبغدادية كما قيل كفى ذكر جنسها
والغطاء هو الذي يفرش في المحمل وجنسه ووعائه وكذا يجب ذكر وصف المعاليق من القربة والسفرة ونحوهما ان شرطها بما يرفع الجهالة
والوزن او المشاهدة مطلقا او على الوصف اي لا يكفي وصفها بل يجب معها ما الوزن او المشاهدة لتفاوتها مع الوصف ايضا وان لم يبعد
الاكتفاء بالوصف البالغ كما مر ولو استقرت العادة على تعليق المعاليق ومع ما اشترط فيها انها اربعة السفرة للاكل والقربة
او الاداوة للشرب والقمقمة للتطهير والقدر للطبخ وجب مشاهدتها او الوزن او الوصف لا ذكر اصلها لا بد من تعيين الراكبين في المحمل

وجب عليه تعيينه في الفقه فيه الى شاهد
الموجر الالات الموجودة في الرحل

ولا بد من مشاهدة الدابة المركوبة او وصفها بذكر جنسها كالابل ونوعها كالبخاتي والعراب والذكورة والانوثة لتفاوت الرغبة

الملائمة للشرف والضعة والسهولة والصعوبة وان لم يتفاوت في السير كما يقتضيه اطلاق الجماعة بل لم اجد له رادا الا الفاضل

العلامة ... ان التفاوت بينهما يسير فلم يكن معتبرا في نظر الشارع وكان احد النوعين ربما اختلف افراده ازيد مما بين النوعين وضعفه

ظاهر لانا لم نعتبر مثل ذلك التفاوت في افراد النوعين فكيف بالازيد وبعد تعيين جميع ما ذكر ان لم يذكر ما في العالم العرف فانه

لم يكن السير مفوضا اليهما اي المتواجرين كما في طريق مكة بل اكثر الاسفار البعيدة كما لم يذكر الا اصله لا بدونه ولا يكفي ذكر منازله

مراحله اذ لا فائدة في ذكره ولو ذكر زمانه لم يطابق بخلاف ما اذا كان السير باختيارهما او احدهما فان قلت ان كان بيان السير له دخل

في صحة الاجارة وبدونه يتحقق الغرر لا يصح الاجارة اذا لم يكن السير اليهما ... الشرط ولامتناع تعيين ما لا يتعين على ... ولا ينفع

على حصوله وقد اعترف ... بتعذر الاستيجار في الطريق الذي ليس له منازل مضبوطة اذا كان مخوفا لا يمكن ضبطه ولا ... بنيه

وبين المقام بل هو فرد من افراده وان لم يكن له دخل في صحتها فلا وجه لوجوب ذكره فيما كان السير اليهما قلت اولا بالتفصيل فله

دخل في الثلاثة لا الاول والفارق السيرة والفرق ... والسيرة من كل الامة وترك الاستفصال في اخبار اكثر الاسفار بمكة ونحوها

فالحاصل ان الاصل وجوب التعيين الا ان ما ذكرت من الادلة نفت فيها تعذره ... كثيرة ... بالاول على ... وليس

في المتن الاعدم الذكر فيما لم يكن اليهما ... لا يجب مع هذا الغرر في العقد او لا يمكن برافع ... وانه مغتفر ... فلم ...

ان يكون مراده التعيين بوجه ما ... على جميع الاحتمالات من الابتداء بالسير من يوم العقد ... ونحو ما يعلمان من ...

... قطعا ... المستاجر والسير ... الثالث والنزول في كل ... عشرين ... وهكذا ...

التعيين ... من التعيين ولذا يجوز الصلح على ما في الذمة من ... الالف والاجارة ... الغرر ... من الصلح ...

من مثله او ... التعيين ... تعيين ... وعدم العلم والغرر عليه ... بعدم صحة العقد ... الغرر تابع

للعقد لا العكس والعلم ايضا يجب بالمعقود عليه لا بايقاع المعقود عليه ولذا يصح الاجارة على ... منلا مع بناء ... ها

قبل العقد على المعقود ... بل ... والعهد ايضا وكذلك البيع ... والحاصل ان الشرط هو العلم بالمعقود عليه

العقد ولو انه ... او ... ولا ... اجارة ... العلم بعدم ... المعقود

عليه ... والمفروض هنا الشك لا العلم ... الاجارات وعليه ... على الموجر الوفاء بالتزامه ...

... او المتوسط ... الخيار المستاجر ... الواجب على الموجر التسليم ... المستاجر ...

من التقدم على القافلة ونحوه لا يثبت الخيار ايضا بل ... على مثل هذه الاجارة ... عدم التقدم ... عند العقد ...

ايضا ليسقط الخيار من اول الامر ايضا ... من مثل هذه ... الثالث ... وكذا اي لا يجب تعيين

السير كالمراد اذا كانت المنازل معروفة اذ ... معرفة المنازل رافع للغرر ... كما ... انه لا يجب تعيين ... والثاني

السير اصلا بل انما الواجب معرفة المنازل وقوله فان اختلفا ... النزل مع المعروفية او في السير ليلا او نهارا او ملفقا حمل على ...

كما ... ان اختلف ... العرف ... منزلا او ... من منزل ... او ... ضعفا ... الارتحال من المنزل ... الاختلاف

... ربما ... وكثرة ... النوم ... وهكذا لا ... في المقام وان كانت ...



بل يكفي في غلبة العرف والمستفاد ... العادة الغالبة على قسم خاص ... بين امور لا تفاوت بينها كثيرا ... كما ترى ... فان ...

قلنا ان ... الاستار ... من الدواب في العرف عادة غالبة في السير والنزول ولا ... الحمل والركوب ...

من الفصول الاربعة ... يسار ... فراسخ والبغل والفرس ... والابل ثمانية كما يرشد اليه ... مسافة القصر

... وهكذا سائر ... لكل منها عادة غالبة لا يخفى فلا يجب تعيينها في العقد فيصح العقد بدونه ويحمل على الغالب

... الشروع في السير ... فلا كلام ... على صحة العقد ومثله لا يبطله بل يرجع الى الاصل والبينة ...

الصلح وهذا قوي جدا فلا يجب الا تعيين الابتداء والانتهاء وان لم تكن المنازل معروفة بعينها فقوله بانه يجب ذكرها ...

تعيينها بالفرسخ او البلد ... او العرب ... المسافة على احتمال ضعيف وان كان احوط واذا شرط حمل الزاد وجب ...

او مشاهدته ... بدل ما فني بالاكل المعتاد لان المتبادر من الزاد ما ... في الطريق ... الا مع الشرط بلا اشكال ...

... الشرط ... لا اشكال مع انه لا يعلم ... القلة انما هو التعويل على المعتاد ... العادة ...

... كل منزل ... مثلا فلا ... الا ... يوجب الغرر فان ذهب ... سقوط ...

... الضيف ... بعد ... لا ... الجميع ... الشرط ... عدم الابدال ... الشرط ...

ويجب على الموجر كل ما جرت العادة ... الصقيع والفصل ... الركوب ... للراكب كما قاله ...

... من ... ثم ... القاسم ... حركة ... الكسر الحمل ... الغرر ...

على البعير ... ولا ... الحمل ... بالكسر ... المدلح ...

الحمل ... ان ... على البعير ... والزمام والسرج والحزام ...

... به ... لا بد ان يكون ... فضل الاحكام ...

او ... والظرف ... في فصل الاحكام ... الحمل ... واحكامها ...

في ... ثم قال الظاهر اللزوم ... من اسباب ... الواجب على الموجر وكذا القائد

والسائق وسائر انواع الاعانة على الركوب والنزول ... في المتن ... شرط المستاجر على الموجر

مصاحبته ... جميع ما ... في المتن بل ... للنظام ... الاعانة فقط كما هو القدر المتيقن هنا ... الدليل

ايضا ... بعد ... العقد ... بين ... لفظ الحمل ... الاول ... لا دخل ... المصاحبة ... الاعانة ...

وان ... الدابة ليذهب بها المستاجر ... جميع الافعال على الراكب ... وان ... شرط ... عبارته

... احتمال تخصيص ... شرط المصاحبة بالاعانة ايضا ... على الموجر ايضا ولا يبعد ... الاستيفاء

واجرة الدليل على الطريق والحافظ للراكب على الراكب سواء شرط المصاحبة ام لا لانها ليست من مقدمات الركوب بل الوصول الى

... على الطالب وهو الراكب ... ان ... العقد على الايصال الى ... ونحوها فاجرة الدليل ايضا على الموجر واما اجرة

حافظ المركوب ... من جملة نفقتها وقد تقدم التردد فيها ... على ... الموجر ... المستاجر ...

او ... الحمل ... اجرة ... الاصل ... وجوب ... المستاجرة ...

يلزم جعلها مع عجز المستأجر منه وهو خلاف الفرض فالحق ان الواجب على الموجر هو التسليم نحو يمكن استيفاء المنفعة واما افادة عدم
استيفاءها فلا وما ذكر مقدمة للافادة لا الاستيفاء فالاحق ذلك ان هذا انما هو اذا كانت الاجارة في الذمة مشروطا على الموجر
والا لم يجب وفيه نظر ولذا زاد في ذلك اما لو كانت مخصوصة بدابة معينة لم يجب بها ولو مقتضى العادة بذلك جميعا على الراكب وعليه
عمل الطلاق المصرح به كره الوجوب على الموجر اذا كانت الاجارة في الذمة وعليه اذا كانت معينة ولو انتقل المستاجر الى الطرفين اي من الجهد
طرف القوة والعجز الى الاخر تغير الحكم فيهما فيجب ركاب القادر اذا عجز ولا يجب ركاب العاجز اذا قدر لان العلة الحكمة هنا مقتضية
الحكم العادة فلا يمكن الاستصحاب وعلى الموجر عنه وجوبا لصاحبه ايقاف الجمل ونحوه للصلوة وقضاء الحاجة اذا لم يجاوز
العادة للاسهال والسلس ونحو ما يمكن فعله عليه كصلوة النافلة وكالاكل والشرب لقضاء العادة في المقامين ولو استاجر العقبة
بضم العين النوبة كما في القاموس جاز كما ان الحكم كذلك سواء كانت النوبة بعينه وبين الموجر او غيره واحدا وستعلم ويرجع في التناوب
الى العادة المضبوطة اما بالزمان كركوب يوم ونزول اخر وبالمكان كركوب فرسخ ونزول اخر وهكذا ان كانت ولا انقسم المسافة
بالسوية لان اقتضاء الاستحقاق والافتقار الى شرط من التفاوت وان استاجر فيما جمع النوبة بينه وبين الموجر مضبوطة اما بالتاريخ
كان يقول استاجر نهارا بوما او يوما الا فيحمل على زمان السير لا التعطيل والوقوف للتنادم فيجب تعيين اول الايام واخرها احدهما من
الفرار او القرائح كما استاجر نهارا فيحمل على الاوقات من اول الراكب في كلا الفرضين وغيرهما من النوب واجب الاختلاف الاغراض
باختلاف ذلك وان استاجر للحمل فان اختلف الغرض باختلاف الدابة من سهولتها وسرعتها وكثرة حركتها وجب ذكره اي الدابة
نادر الحيوان او الوصف فان ذكر الوصف مغن عن ذكر الدابة فان الفاكهة والزجاج ونحوهما ان يضرهما كثرة الحركة وبعض الطرق
يصعب قطعه على بعض الدواب والا فلا الا اذا كانت الاجارة معينة واما الاحمال فلا بد من معرفتها بالمشاهدة او الوزن او الكيل
تخمينا كما مر كره انه مع ذكر الجنس لاختلاف الفاحش بين الاجناس فان القطن مثلا يضر من جهة انتفاخه ودخول الريح فيه فيزداد تعليقه
والحديد يضر بوجه اخر والزجاج كذلك مع حاجته الى زيادة الحفظ وذكر امكان الجهول على الطريق ان تعدد ونحو ذلك ولو استاجر الامكنة
فليس له الا الركوب فيه وحده لا مع القريبة كالسائر في المحمل بخلاف ما لو استاجر للمحمل فانه ياخذ امتعته او يصنعه في هذا المقام الاتمام الاحمال
في الرجوع الا مكة ولو شرط ان يحمل ما شاء بطل للغرر خلافا لبعض الشافعية فيصح ويكون رضاء باضر الاجناس مع انه لم يعلم مواضع
الغرر كلها لانه كل منها يمكن التنزيل على اسوء الاحوال والازيد ثم لا يبعد صحة الاجارة لحمل العمل على الافادة في الحوائج في الادوية
بها اشارة في الاشر فيما يادة كما بادة سرع عقرب ولو شرط حمل مائة رطل من الحنطة ما الظرف فيه لكان من البيانية فان كان الظرف
قد يدل وجبنا والا وجب تعيينه لاختلاف فيه بين الظروف في الخفة والثقل والفعالة والخشونة الموذية للدابة فلو عين اجل
العقد باجرة لم تعقد اخر ولو قال مائة رطل مع الظرف فيه كان المعقود عليه مائة ولا يمكن حمله الا بالظرف فيحمل فيه على الاجلة
الاخر ويتوهم ان هذا الفرض لا يصح الا على تقدير الاكتفاء في صحة الاجارة على الحمل بالقدر فقط بدون تعيين الجنس والا فبيان الجنس
لا ينفك من تعيين ونحوها فيرد الى المثال الاول مدفوع بما اذا اريد الحوالة الظرف بعد علمها بالجنس ايضا فيبقى استاجر تلك الحمل
المائة فانه يحمل على الظرف والمظروف معا لا للاشارة بالفتحة ولا ان المتبادر من الحمل هو المظروف فقط لا مع الظرف الا ان تحقق ان
المظروف فقط نعدم دخول الظرف في المثال الثالث انه قوى ولو استاجر ثورا ونحوه للحرث وجب تعيين الارض بالمشاهدة

او الوصف لو تعذر العمل بالزمان او بالطعام جنسا وقدرا بالكيل او الوزن لا المشاهدة فانه تحقق وظاهرهم ان التعيين بالزمان
كاف عن ذكر جنس المطحون لانتفاء الغرر بذلك وفيه ان التمسك لم تفيد فكيف بسببه الكل اللهم الا ان يكون المقصود على الكل
بالالات الاجارة الطواحين في كل بلدة مقررة سنة او ازيد اما لو لم يقع كثيرا لم يجد الا ان تعيين جنس المطحون عند العقد في
شرط احد بحيث طاحونة معطلة ولكن يبقى سؤال الفرق بين تعيين المدة والمطحون اذا اختلاف الثلاثة ان كان موجبا للغرر فيجب
المسير الى الاول وانما والا فلا يكون فيما ايضا ومنه يتفرع سؤال اخر في الفرق بينه وبين اجارة الدابة للحمل حيث اوجبوا فيها تعيينا
مع تعيين المدة او العمل وهنا خصوص بالثلاثة وكذا رجوا بالدار الان بناء الطاحونة الطحن جميع اجناس المطحون حتى قشور الارز
ونحوها فانه يحق فيها اذا استوجرت مدة معينة بناء في اصل البناء بخلاف ما اذا استوجرت للحمل بخصوص فان المتبع فيه يمكن
ان يقع وحينئذ لا يحتاج اليه لوجود جنس اخر احسن منه بخلاف الدابة فانها لم تخلق الا المنفعة مخصوصة بكيفيات مخصوصة
لو تخلف عنها هلكت او تعيب وكذلك يجري ان هذا الفرق يقتضي لزوم تعيين المطحون ايضا اذا كانت المدة يسيرة كيوم ونحوه
مثلا فهذا التفصيل اجود ولا بد من مشاهدة الدولاب وفتح شكل كالناعورة تسقى بها الماء معرب كما في القاموس وفي المجمع
بالضم واحد الدواليب وبالفتح المنجون الذي يديرها الدابة ثم في الاول في مادة النعر العرق والصياح والناعور حرف لا ترقى
دسعة جناح الرحى وبها الدولاب ودلو يستقى بها وفي الكل جمع الدولاب بالناعورة لعدم تيسر ان استوجر الدابة لها ومعرفة
الدلاء بالمشاهدة او الوصف وكذا موضع البئر وعمقها وتقدير العمل بالزمان او بملاء البركة مثلا فانه تحقق ولا ريب انه ان قدرنا
العمل بملاء البركة يحتاج الى ذلك للتفاوت فالبين اما اذا قدر بالزمان فعلى ما سبق في نظائره لا يحتاج اليه وجعله الوارق النظائر
كانت تكلف مع انه فيه في كل دواب بتعيين ما فيه الغرر لا ان في انه يرجع الى ما هو الحق في الدواب لا تكون ايضا شاملا من الادمي
وقدم النفر وما الفتوى على صحة اجارة الادمي للانفاذ في الحوائج وعدم اشتراط ما عدا تعيين المدة فلتكن الدواب ايضا كذلك وهو
قوي جدا سيما بعد الانفاق لان تعيين الاعمال في ما اذا استوجرت سنة او ازيد هو معروف العدم الرضية والتعطيل وايضا
في هذا الزمان يملك المستاجر جميع المنافع فلا التعرف باشاء والموجر ايضا مع علمه بذلك لا يقدم على الاجارة الا بعوض مالا يقبل
التفاوت باصناف الاعمال بخلاف التعيين بالعمل فانه تمليك للمنفعة المخصوصة بالاضافة الى هذا العمل فلا يمكن تعيين ثمنها الا
بتعيين جميع خصوصيات المضاف اليه فهذه في كل الاعيان المستاجرة في جملة الا ان في انه لا يصح ما في المختلف اذا المفروض قدم استاجر
الدابة لعمل الدولاب وهو عمل مخصوص فالحق وجوب تعيين الوضع وغيره ايضا فذلك القانون مختص بالمستعمل في عمل مخصوص
اسم كالانفاذ في الحوائج ولذا لا يصح استيجار الدابة على تقدير العمل بسقي البستان المعين انه لا يختلف العمل لقرب عهده بالماء
وبعد ولا ينضبط بالمشاهدة والوصف ايضا وفيه نظر واضح ولا توقف ذكره مع انه لا وجه للتوقف ايضا بعد القطع بامكان
التخمين بالمشاهدة او الوصف ولو كان لسقي الماشية المعينة فالاقرب الجواز لقرب التفاوت بين قرب العهد وبعده وقطعا
للاستسقاء عليها وجب معرفة الالة كالدولاب او القربة بالمشاهدة او الصفة وتقدير العمل بالزمان او بعدد المرات او بملاء ظرف معين
او اما معرفتها الالة كما ذكرت وسائر ما ينفي الغرر في الجميع ثم لا يجب تعيين الاخيرين في الاول وبالعكس ولا تعيين الثالث في الثاني
وبالعكس ووجهه واضح ويجب تعيين الدابة في الاول لان كل اجارة مقدرة بالزمان لان الغرض يختلف باختلاف الدابة في القوة

والضعف كما في التحرير ايضا ويجوز استيجار الدابة بالياد وحده وبدونه ربع المالك وبدونه اجماعا لعموم الفقه المانع في مقابل عموم المؤمنون عند
شروطهم الثالث الارض ويجب وصفها او مشاهدتها بلا خلاف لبعض الشافعية في الاول لانها لا تصير معلومة به وهو غريب لانه لا
ان يكون المقصد التكلف الذي هو لا يجوز السلم فيها كما عرفت في اجارة الدار وتعيين المنفعة للزرع او الغرس او البناء
او حفر القناوات او الابار او طرح الثلج والزبالة ووقوف الماشية وسائر انواع الحريم وغيرها من الانتفاعات فان استاجرها لينتفع
بها بما شاء فالاقرب الجواز للاصل والعمومات كما في التحرير ويمكن ارادته من الاصل لا استصحاب العرضي بل الظاهر انه وغيره نظرا كما في
نظير مرتفع استقراء سرايته حكم سائر الجميع خصوصيات مبهمة بحيث لا يشذ منها شئ الا هذه المبهمة كما اشرنا اليه في ترجيحه سابقا
الظاهر لكن لعل الظاهر قوى مضافا الى ما اشرنا اليه انفا من الشبه باستيجار الادمي لجميع العمل مطلقا ولا فرق فرع النص
على عموم المنافع بل جعله في التحرير دليلا لا مؤونة بدله ان محل النزاع هو صورة الاطلاق فقوله لينتفع بها بما شاء ليس مما
في اصل العقد بل بيان للاطلاق بل قول التحرير وقيل بوجوب التعيين او التنصيص على التعميم حذرا من الغرر نص فيه كما ان كون الاول
في المتن مبنيا على هذا القيل لا يخلو عما عقد في التحرير ايضا ومع خيالة هذا الفرع في الاول ايضا للانفاق في الجواز في الدابة يحمل عليها ما شاء
بان القيد بيان كما انا والخليين في العقد صحيح اجماعا والا فيظل الاقرب فتركت العمل لديها بل جعله بعضه الاول ابطل وعدم صحة الثانية
كل محل نظر وكذا الحال لو كان الفرق بين مالة المتن والفرع على التعميم كون الاول معرضا للاشتباه المشاجر دون الثانية فانه
يمكن في الاول ان يتوهم الوجهان الا بشاء مما الا الثلثة المذكورة او احدها مثلا لا بجميع المنافع بحيث لو قطع بالعموم لما تقدم عليه العقد
بخلاف الغرر فانه خال من هذا الوهم مع انهم الاولة الحقيقة معلق بالشبه فيكون مثل تعليق الاقرار على شهادة شخص خاص
انه علم كما جارية في الدابة يحمل عليها ما شاء فيجعل الاقرب هنا الصحة ويكون الباطل لا يستقيم مع انه سيأتي ان في المتن جواز
الاجارة لزرع ما شاء ومثلها الفرق بقلة التفاوت في انواع الانتفاعات من الارض بخلاف احمال الدابة فان زرع الارض
البطيخ في الارض يسقطها من الصلاحية لزرعها فيها مدة متمادية والحنطة والشعير سنة والدخن والحمص ونحوهما الحبوب
والبقول لا يسقطها اصولها الا مكاشفة والتفاوت اكثر منه في التحقيق ان مراد المصنف اما التعميم مطلقا ومقابل الاقرب احتمال العدم
التعميم ايضا ولا الفرع في البيع منه في اجارة الدابة يحمل ما شاء وغيرها ايضا فلا يخلو منه الغرر والجواب التعميم استغراق في
البيع احتمالا منه في الدابة اضافة فلو استاجر الدابة ايضا للانتفاع بها بما شاء لكان مثل استيجار الارض في الصحة والفرق بين ما ذكر
والعموم وبين الاضافة قدر فلا تفيد او جميع ما جوز ضربه في الدابة وظهر انه التعيين لعدم ايجاد ان يجوز اجارة الارض لزرع ما شاء
مع قوة احتمال الحسبان عدم التفاوت الفاحش في الارض وبين الدابة وان عرفت ما فيه وفي الجواب الصحيح وتحقيق على التعميم المشاجر
في الثلثة بل في جميع المنافع انفرادا وتلفيقا فيند بما هما اليه ولا بعد من ايهام التكلف وقال للزرع او الغرس بطلا لا انه لم يعين على
كون التخيير التكلف ظاهرا في مثل المقام في مانعة الجمع وهو ايهام المنفعة نظير ما لو قال اجرتك هذه الارض لزراعة او الاجارة غير بخلاف
ما لو اجره لينتفع بما شاء منها كما في التحرير ايضا والا فيضا ان المتبادر منه التخيير التكلف المذكور ايضا هذا المعنى لا الابهام المضر في الابهام
المضر هو التعيين منه في نفسه الابهام في العقد وعدم التعيين لا عند دلالة العقد وهنا في بين الانتفاعين مخير التخيير الا ان التعميم
المذكور كما يرشد اليه بعض المحققين الا ان كلا من الفصال متعلق الحكم قطعا والتخيير انما هو في مقام الامتثال والعمل فتدبر ولو استاجرها



مع وانتخبوا التضعيف لعدم ترجيح احدهما على الاخر مع اتحاد المقتضي فالتخيير بين الامرين او لا مقتضي له مع كونه خروجا عن المورد
قطعا فالمتجه المنع ولكن يحتمل التخيير فيهما بل بين التضعيف والتربيع وهكذا الا ان كونهما لهما يقتضي استيفاءهما معا منها وهو غير ممكن فقيه
الاقرب اليه وهو التخيير بل الاولى والاقوى كما في التحرير ايضا لان هذا التعدد لم يحصل بعد العقد في ملك المستاجر حتى يتعين الاقرب الى
المتعدد بل مع العقد فالاصل عدم تملكه الا بالمساواة مع انها المتبادر والموافق لعدم الترجيح والغرر ومثله الكلام في البيع وغيره
بالشركة او الاجارة للارض ونحوها كما عرفته في البيع وبانه في الاقرار ايضا مستوفى فلو اجرها للزرع ما شاء صح مع انك قد عرفت ما فيه
ويمكن دفعه بالفرق بين المقام والدابة وغيرها باستفاضة الاخبار في المزارعة بل اجارة الارضين بدون التفصيل والاستفصال
والمباذلة المستند على عدم لزوم تعيين جنس المزروع في المزارعة ولا فرق بخلاف الدابة وغيرها فانا لما سلمنا ان الارض مما يزرع بالكل بل
ولا يتعين الا فيها ولعل سره تسامح الناس في الارض بالانتفاع في الدابة وغيرها ولذا قال هنا بانه لو عين اقتصر عليه وعلى ما يساويه
او نقص عنه في الضرر بل الظاهر في المتن الثالث ولم يقل بمثله في الدابة وغيرها بل في المطلب الثالث في المنفعة كون الاطلاق مقتضيا
لذا التعيين مع الاشارة الى المنافيات مالة المقام لو كان عموم وليله مقتضيا الزرع لا انه هنا العلم اشكال من التوزيع من مقتضى العقد
ومن كون المعقود عليه منفعة الارض فلا يستقر العوض بحيث الله المسلم الارض فلم يزرعها او ضعفه ولو استاجر اطلالا لبعض في قسطيه
فالاولى الاقوى كما في التحرير صحيح على انه لم قد في السلم ما يشبهه ويكتفي ايضا لم يبلغ مبلغ سد الا احتمال فالحق جوازه الا اقتصر على المساوي
مع الاذن بشاهد الحال والغالب في المقام بل في الدابة وغيرها ايضا موجود فبدونه لا يجوز جدا الا على تكلف ما في فضل القمامة
ولو شرط الاقتصار على المعين لم يجز التخطي ولا الى الاقل وكذا التفصيل في اجرها للغرس فلما التربيع لكلا قصر بها كما في التحرير ايضا وليس
له البناء للعلو وكذا لو استاجر للبناء لم يكن له الغرس ولا الزرع اذ هما مضادان للبناء اذ البناء يحتاج الى الجدار وبيوسة الارض
وصلابتها وهما يطلبان الرخاوة لانها ابطا قيد ما ليس من الاقصر من الشئ اقصر من هذا الشئ واذا استاجر للزرع وطها ماء
دائم او يعلم وجوده عادة ولو بالمشاهدة على اشكال الاية في فضل الاحكام وقف للحاجة صح وان كان نادرا كان استاجرها بعد وجوده
صح ايضا للعلم بالانتفاع والا فلا للعلم بعدم الانتفاع المذكور خلافا لما كره كما يأتي في المزارعة حيث اطلق الصحة مع ندرة الماء مع ضعفه
ولكن لو اجرها على ان لا ماء لها او كان المستاجر عالما بحالها صح فكان له الانتفاع بالنزول فيها او وضع رحله وجمع حطبه فيها بل
نزرعها رجاء الماء او يعلم شرط الشئ ليس اشتراطا للعادة وكذلك العلم بل يدل عليه نظير محل الرسل بارسالها والمضر باحتمال قبل
بابه الاجارة في يب جعلت فداك اجارة الرحى فقلت كيف صحيح اجارتها بانه عندنا ربما دام وربما انقطع قال فقال اجعل مال الاجرة
في الاشهر الذي لا ينقطع فيها الماء فما وليها في اجعلها الا شهرا التي ينقطع فيها الماء ودرهم لا على المسلة الضعيفة اذ المفروض انها فاقدة
ما له منفعة منعا غير لغيرهم المنفعة اذ لم يكن نادرة جدا صحيحة فلكن اجارة الرحى في مدة العلم بانقطاع الماء للسكنى فيها او الربح
الحبوب ونحوهما فيها الى اوان الماء وهذا اولى من الضعيفة وعليه فاطلاقهم تعليم الطريق المعاملة العقلائية حذرا من الغرر لا انه
مستفاد مدة الانقطاع مثلا فلا ينفي المالك الاجارة ونحوه لان الا الطريق الصحة فتدبر ثم هذا عند الاطلاق الاجارة ولو قيدها بالعقد
الزرع فلا ريب في عدم جوازه وان كثر الماء في الغاية وكان الكلام في الرحى وغيرها وليس ذكره في صورة الاطلاق ايضا البناء ولا الغرس
الا ان شرط الا كالبناء ولها قرينة على انها لا تصلح لغير الزرع الا ما هو مثله في عدم الدوام وهذا اولى ما في التحرير من انه فتدبر الملك تقتضي بقاؤها

التفريغ عند انقضائها والبناء والغرس للتأبيد بخلاف ما لو استأجرها للبناء والغرس فان التصريح بهما صرف اللفظ من حاله
الى ... اذ هو لو لم يقتض عدم جواز البناء والغرس عند الاطلاق في المنفعة مع التقييد بالمدة في غير هذا المورد اتجه فليس ذلك
حينئذ الا للفظ كما هو في العادة سيما اذا كان المدة طويلة جدا كمائة سنة ونحوها ولو استأجرها ما لا ينحسر الماء عنها غالبا للزرع
بطل ولو كان ينحسر وقت الحاجة وكانت الارض معروفة او كان الماء صافيا يمكن مشاهدتها صح والا فلا خلافا لجنوبي كون ... باساط
استتار اللون والجوز بقشرهما ونحو ذلك ولو استأجرها ما لا ينحسر الماء عنها للزراعة لم يجز لعدم الانتفاع كما مر انما الكلام في
عليه فان علم المستأجر بالحال ورضي به جاز ان كانت الارض معلومة برؤية على ما مر من جواز الانتفاع بالمساوي والاضر منه
انه استشكله ثمة ... هنا رجوع منه مع امكان فرق بينه وبين تلك المسألة باعتبار التعيين في المنفعة هنا من المعقود عليه
لا للمساوي والاضر هنا المعقود عليه غير ممكن اللهم الا ان يكون المقصد من العبارة ان علمه بالحال قرينة على ارادة الانتفاعات
الاخر غير الزرع وكذا ان كان قليلا لا يمكن معه بعض الزرع بل ... على العدم كما يقتضيه الادلة الا في العكس وكذا ان كان الماء
يجري على التدريج لجهالة وقت الانتفاع الا ان يرضى المستأجر كما عرفته فيه ولو امكن الزرع الا ان العادة قاضية بعدم
لم تجز اجارتها الا ان ... العادة فينزل ... الا ان يرضى او علم بالحال كما مر ولو اتفق غرقها او تلف الزرع بحريق او غيره من الثلج والمطر والبرد
ونحو ذلك من الآفات السماوية والارضية فلا ضمان على الموجر ولا خيار للمستأجر الا ان ينقطع الزرع بسبب الغرق او انقطاع الماء
او قلته بحيث لا يكفي للزرع او فسدت الارض بحيث لا ينبغي فيها قوة الانبات او ضعفت ... الانتفاع المعلوم ... القيد انه على
تقدير التعلق الا للمساوي والاضر بالجميع لان المعقود عليه فات فاعضاء تعين والفسخ ويحتمل الامضاء بما بعد الارض في الفسخ
لان الاجرة انما هي في مقابل الجميع وقد فات بعضه فيجب ان يتسلط على قسطه وانه اعياض المنفعة لو لم تكن مقصودة بالاجرة
لم تزد الاجرة بزيادتها ولم تنقص بنقصانها وانه معلوم البطلان والحاصل ان العقود سريانية ومقتضاها التوزيع مضافا الى
الاستبعاد على الوفات فيقع اعتبار المنفعة فجعل المسمى اجمع في مقابل عشر واحد فثبوت الارش اقرب كما في ... ونحوه
ولا ثبوت الارش ... بالدليل في عيوب القار بعد الدفاع ... المستأجر بفتح باب الخيار ... فيقابله في مقابل عشر واحد
اختيارهما لا استبعاد فيه بعد ... المصالح ... انه لا يرجب ثبوت الحكم الشرعي اذ الاستبعاد لو اقتضى حكما شرعيا فانما هو فيما كان
من فعل الله الحكيم ... من فعل العبد انه بعدم الارش اقوى الا اذا استوفي المنفعة باجمعها ثم اطلع على النقصان بل استيفاء شيء
منها اجمع كذلك بالنسبة الى ... فيه لكونه في ... الناقص بعد العلم بالنقصان فلا مفر من ثبوت الارش لعدم امكان الايجاب
بخيار آخر من الخيار ... لا يحتاج الا ... فسخ العقد ... استحقاق اجرة مثل العمل المستوفى والارش الفائدة ... ومثله جار

... في اجارة معلومة سنة اذا ماطل الاجير في الاتمام الى ان انقضت السنة فان مقتضى القاعدة ثبوت خيار ... والامضاء بالجميع مجانا اذا العقد وقع
واحد فامتنع او يثبت له ما اثباته بالنسبة الى الجزء ... الجزء الآخر ... لا دليل عليه اللهم الا ان ... في جميع ... بعض
المنفعة ... التوزيع فيها ... على التوزيع في مثلها انه ... التعيين ما لا دليل عليه بل الخيار بين ثلاثة امور ... هذا الارش ...
معاوضة اجابة فيجب ان يكون نسبة الى المسمى كنسبة اجرة مثل ما نقص من المنفعة الى مجموع اجرة المثل لمجموع المنفعة ...
نظير ارش الجناية ... اجرة مثل ما نقص ... من المنفعة الى مجموع اجرة المثل ربما احاطت بالمسمى فيلزم الجمع بين العوض والمعوض ...



على الوجه وهذا هو الفارق بين ارش ... والجناية فان فسخ رجع الى الاجرة الباقية واستقر ما استوفاه وطريق معرفة ...
ان يوزع المسمى على المدتين باعتبار القيمة اليومية ... هو اجرة المثل للمدتين لا ... المدة الماضية ...
والقيمة بالعكس ... تقدير توزيع المسمى على المدتين باعتبار المدة ... على المستأجر في الاول وعلى الموجر في الثاني
بخلاف اعتبار القيمة ... فان تجدد النقصان في الارض ونحوها بعد الزرع من قبل الله فلا الفسخ ... الاصل
وعموم العلة وعدم ... السقط ... العيب ... القبض ... ولكن يبقى الزرع الى الحصاد لانه زرع بحق ...
الفسخ ... فلا يجوز قلعه بل يجب ... لانه ... الحصاد وعليه من المسمى بحصته المدة من الفسخ بالتوزيع
على المدتين كما مر ... اجرة المثل الى حين الحصاد لا ... فلانها انما الفعل الا في حقيقة الزرع متصلة بفصل الاجارة فالاجارة
انفسخت فلا يمكن استيفاءها فيبقى الزرع على خلاف الحق لا شيء الا الواسطة فيجب قلعه لانا نقول ارتفاع حق الاجارة بالفسخ
من الاول ... الاذن ... الحادث ... ضرر ... بلوازم الاجارة واحكامها ... الفسخ
لوجود العيب ... بالاذن في الزرع سواء في الاجارة او ... المقصود هنا ... الاخراج من الغصب ... فيه ...
الزرع عند الزرع ولو ... للمستأجر ان يقول ان ... كان باذن الله ... كلف ...
في ... فاسدا ... الموجر ... الفسخ ... العقد ... بعد ... الفسخ باختيار منك ... المستأجر ان ...
في الفسخ ... ~~الغصب عليه بعد كون الفسخ باختيار منك لفعل المستأجر ان ...~~ ... الحكمة ...
موجبا للغصب ... الضرر مجبور ... الحكيم ... العقد ... اجرة المثل ...
الموجر القلع ... لا يبقى للمستأجر مجال ... كما في العارية ... الخيار للموجر بين القلع مع الارش ... اجرة
المثل ... في اجارة الارض لاي منفعة كانت من زرع او غرس او بناء او ... لانتفاء ...
للاصل ... انه ... المتقدم في اشتراط ... في البيع ... كما في ... الانتفاع ...
الاجل ... للانتفاع ... مع انه لا ... ولا يجب اتصال المدة بالعقد ... من شرط المنفعة ... المدة
ولا ... الاتصال على الاشهر كما مر ... والتفصيل ... فان استأجر للزرع ... قبل حصاده ...
كان لشرط المستأجر ... زرع ما يبقى بعدها ... العقد ... او ... الزرع الابتدائي بالبرد ونحوه ... الغاصب ...
مع التفريط ... بانه يبقى بعد المدة ... الحق ... بعد انقضاء المدة ...
ما منع من البلوغ في وقته ... تحديد الزرع ... الموجر ... المسمى من المدة ... اجرة المثل ... الزائد ...
كون الزرع ... ان الاصل كون ... بعد المدة او الفسخ غصبا ... لا تقصير من المستأجر في الحق
بحيلة الجمع بين الحقين ... على اصل الغصب ... هذا الاصل ... الموجر على الاجارة ...
الباقي بعد المدة ... تقصير ... الجمع بين الحقين ... على السبب ...
ما يبقى بعد المدة في صورة التفريط على اشكال ... السبب ... المنفعة للزرع
... من جملة الافراد فالمنع عنه ... الغاصب ... العقد ... ما يبلغ في المدة ...

معناه ... الزرع ... الاجرة ... ان ... كلها ... او ... ان ... الاجارة في العقد ... على ... الزرع ... المستأجر ... مقدم ...

ليست منحصرة في البلوغ ولذا صح الزرع الذي لا يكمل فيها مع شرط نقله بعد المدة كما بانه في الاول فان زرع بغير اذنه فلم يكمل لم يطالبه بازالته
الا بعد المدة اذ ح المنع ابتداء ان كان مقارنا لمنعه عن الغصب بعد المدة لا لتحقق الغصب الان فاذا تحققت المدة ارتفع المنع كما
الانقضاء ايضا مقارنة لا يقدح بعد امكان رفعه عند تحقق ذي المقارنة بخلاف اصل الزرع فانه مقارنة لا يمكن رفعها قط فوقت رفعها
منحصر في آن المدة واحتمال ايراث الابقاء نقصانا الارض بقلع الاصول او وضع الارض من صلاحية الزرع بعد القلع في هذه
السنة بل القطع بها ايضا غير قادح لانه من لوازم الاجارة فمن قول استاجر مدة لزرع لا يكمل فيها فقضى بطلان استيجار العبد مدة لا يعلم
موته قبلها البطلان هنا ايضا اذ دليلهم ثمة عدم امكان الانتفاع بسعة مدة الاجارة وهو هنا موجود وامكان تبعض الانتفاع ح
في المقامين فلو كان كافيا هنا لكفى ثمة ايضا الا ان ننظر في بطلانه ثمة فكذا هنا بل لا ريب في الصحة هنا ان امكن الانتفاع بقرينة
الكامل في الزرع او الفصل بل وكذلك يظهر ايضا حتى استيجار الارض لسبيها الزرع الحنطة مثلا وان جعل البلوغ في نحو موافقا للحق
المذهب اذ المقتضي للصحة وهو العقد موجود والمانع مختص بعلم امكان هذا الانتفاع الذي وقع عليه العقد ويمكن دفعه ايضا
بان بعض المنفعة ايضا منفعة وهنا اعتباران احدهما ذكرها بنحو الاستقلال كما استاجرها لزرع القصيل والاخرى بنحو التضمن
فيكون الاستيجار الكامل متضمنة للدال التضمني كالانتفاع بالمحل التضمني يكون مقدمة لصحة العقد المدلول المطابقي نظير الضمنية في البيع
كما في صحة المدلول المطابقي مع علمها بعدم امكانه مع ضعفه معقولة بخلاف الضمنية في البيع فانه لا علم بعدم امكان ذي الضمنية كما نحن فيه
ثمرة الصحة ليست منحصرة في ترتب كل الاثار عليها الا المانع فقد منعا العقود بلي في الجملة ومن الثمرات هنا وجوب الابقاء الى الكمال مع
اجرة المثل على المؤجر اذ المفروض انه اجر الارض للزرع الكامل وهو غير ممكن في هذه المدة فيجب عليه الابقاء الى الكمال لان الزرع حق يكون
بالحق كما في استيجارها لمطلق الزرع المتفاوتة الافراد فكان عدم امكان الكل لبعض الافراد ثمة لا يكون موجبا لصرف العقد الى غيره
بطلانه بالنسبة اليه فليكن هنا ايضا كذلك بل اولى اذ هنا الفرد غير ممكن بخلاف ما هو وان كان من جهة اخرى وهي وقوع العقد
على المهية المطلقة التي كانت ممكنة فيكون نسبة الغير الممكن نسبة الامر والمهية المطلقة المؤجر بعض افرادها الا هذا الفرد كما لو
في المكان المغصوب فانه يكلف المريض باختياره ومن ثم ظهر غاية ضعف كون صورة التفريط ثمرة كالغصب ايضا مع زرعها او المفروض
ان العقد شامل وامكان المهية كافية في صحة العقد بالنسبة الى هذا الفرد ايضا فكيف يكون غصبا الا اظهر ايضا افتراق المفروض من
مسئلة العبد اذ فيها العلم حاصل بعدم الامكان عقلا فلا يمكن الانتفاع بوجه بخلاف المفروض فان العلم هنا بعدم البلوغ لا بعدم
امكان الانتفاع فيمكن ان يكون اقدام المؤجر على مثله موجبا لا لتسلطه على الابقاء بالاجرة ويكون هذا ثمرة صحة الاجارة على الكمال
بعضها مؤيد كما صح اعارتها مع اجارتها اذ اعارة الارض للزرع مطلق جائزة ايضا فيكتفي ايضا ترجع الى المطلق لكون العقد جائزا يمكن الفسخ
في كل آن وبعضها مقتضى كما ان ثمرة الحق هي الامر على الابقاء الى الكمال فكذا هنا فتامل وعليه فان شرط نقله بعد المدة لزم فيها العقد
المانع مع وجود المقتضي للصحة فيكون هذا الشرط قرينة على ارادة هذا القدر من الزرع الظاهر في الكمال وان اطلق احتمل الصحة نظرا الى مقتضيها
قوله صح ويحتمل وده بصحة المزارعة في مدة قاصرة بل بطريق اولى لا يكفي في المزارعة وجود المقتضي كما في الاستيجار على المهية الممكنة الحصول
في بعض افرادها كما مطلق بل بقيد امكان الانتفاع لانه محض العقد اذ هو مجهول مع ان اصل المسئلة مفروضة في الاستيجار للزرع مدة لا يكمل
فيها فالتعيين المدة بما بالتي يمكن الانتفاع بالزرع رعيا او قصيلا مثلا فيها يكون الظاهر في تبادر زيادة احدهما هذا والا لا يمكن الانتفاع

اشارة الى ان هذا الكلام في العارية المقتضية لعدم ... الا بعد ... ره



ع اسم كالاستيجار للزرع يوما او يومين فعلى الاول اي الاطلاق احتمل وجوب الابقاء الى الكمال او الى امكان الانتفاع بالاجرة كما مر في
بحث وقد حكي عن الايضاح اجماع الاصوليين على حجية مفهوم خصوص ليس ... كما مر حتى هنا فان اجماعه وان كان محل نظر كما ينبه
بره في تعليق المال انه ايضا الا انه يكفي شاهدا ومعاضدا لدعوى الاجماع على انه ما وضع بحق لا يصح كما اقتضى ان ضعف بطلانه في صورة
اولا ثانيا لان امكان الانتفاع فهو قرينة على ارادة التجوز والشرط فيها فيرفع التجوز وهذا حسن لا الاول اذ امكان الانتفاع لا يصلح
للقرينية لاحتمال ارادة الحقيقة بحيث يكون ذكرها في مع التجوز بالاصل لا يقين انه دخل على ان الاحق به بعد المدة لان منفعة المدة على الحق
في مقابلة العوض فلا يستحق بالاجارة شيئا فلا يتفاوت الحقيقة والمجاز لانا نقول ارادة الحقيقة تقتضي كون هذه الاجارة
مقدمة لتحقق هذه الحقيقة فكان المؤجر والمستاجر اتفقا على كونها مقدمة لتحصيلها فكل فالمؤجر اقدم على الاذن في ايجاد المقدمة ح
ان هذا الاتفاق لو كان مصرحا به لاقتضى وجوب الابقاء بالاجرة فكذا ما هو في قوة التصريح فلم يدخل المستاجر على ان لا حق له الا في
الاجارة فقط فلا حق الابقاء ومقتضاه ان الزرع حقيقة في الصلة ممنوع بان العرف يقتضي الكمال الذي لم يقتض ... الحقيقة هي
العرفية الالتزامية لا المطابقية لكن الحق ان المتبادر منها عند تعيين المدة ثمرها هو المدة الواقية بالغرض الاصلي وهو في الالتفات نحو
والاصل عدم صرف الاجارة بنحو الاطلاق لزرع لا يكمل في تلك المدة كما في اجارة الدار لسكنى محل ابو ضيعه هذه المادة عادة فكما هي بالجملة
فكذا هذه ومنه يتفرع حقية كون المستاجر كالغاصب ايضا فجار في المتن مع زرعه وبعض الكلام بافي في المزارعة ولو استاجرها
للغرس سنة مع ... فيه لا ريب انه يجوز الاستيجار للغرس مدة معينة قليلة كانت او كثيرة بلا خلاف بين العلماء مع اذن
جعل صورة الاطلاق هنا مثل الزرع الى بعض الشافعية في اثناء كلامه ومذهب الشافعية في صورة الاطلاق ثمة وجوب الابقاء الى
الكمال مع الاجرة وكيفما كان فالفارق بينه وبين الزرع عدم امكان البلوغ الى الكمال هنا عادة اذ كمال الشجر يمكن ان يبلغ ... ويطلب
بخلاف الزرع فان له كمالا ينتهي ثم لا ازيد بعده فيها لا يقصد عادة كما ذكره هنا ان يغرس قبل الانقضاء ... يقصد عادة بل ... لم
فيجبر المؤجر على الابقاء بعد المقدار لقضية الاقدام على المقدمة مع ما فيها كما مضى فان شرط القلع بعد المدة او لم يشترط جاز القلع
اذ المفروض انه لا كمال له ينتظر حتى يكون الاجارة مقدمة له فاقتضى اتفاقهما على كون الاجارة لمقدمة الكمال موجبا لالزام المؤجر على الابقاء
كما ارش على احدهما لا على المؤجر ارش الغرس ان باشر القلع بدون اذن المستاجر ولا على المستاجر ارش نقصان الارض لكون القلع
حقا له فيحتمل مع عدم الشرط منع المالك من القلع مجانا لا مطلقا وله مع الارش اذ تفريع تخييره بين الامور الثلثة الابقية بالاجرة والاخذ بالقيمة
الاول كافة تعويلة الا الغارس كان الاقدام على ما يبقى دائما ولا قلع بدون الضرورة من حاجة الغارس وتتبيعه ... والقلع به
غير مالك اقدام على الابقاء بخلاف الغارس فانه قدم على غرس ما يقطعه متى شاء وهنا المؤجر ... بحفر الارض وتسويتها بل ... طمها
ايضا كلها نقص من قراحه خلافا لكله فيجب الارش والطم في ... وعليه فيتخير المالك بين دفع قيمة الغرس او البناء استطرادا
الغارس وابقاؤه بالقيمة كما عن كره ايضا وجها وقضى في العارية والشفعة والغصب ايضا خلافا للشيخ فيحتمل جميع المعين هنا
قوله فيتخير مع ارشه وبين قلعها او نقلها عند الاول وعدم الثلث مع ارش النقص وبين ابقائها باجرة المثل وهل يجبر المستاجر على القلع
مقتضى جواز القلع للمؤجر الاول اذ كما يجوز الغير بدون اذن المالك يجوز اجباره عليه ايضا بل مباشرة الغير بنفسها ايضا اجبار وعليه يجب
على احد الثلثة لا عليه فقط كما لو ... ان استاجر للسكنى وجب مشاهدة الدار الشخصية او وصفها بما يرفع الجهالة ولذا لا يجوز اجاره

ولو شرط الانقضاء الى وقت
البلوغ بطل العقد

دار موصوفة في الذمة كما يجوز السلم فيه كما مر وصح برهنها في تعق ايضا وخلاف بعض الشافعية في الارض كما مرات الا المقام

ايضا وضبط مدة المنفعة والاجرة اجماعا كما مر ايضا ولو استاجر سنتين باجرة معينة ولم يقدر لكل سنة قسطا صح عندنا خلافا

لبعض الشافعية فيجب التقدير في العقد حذرا من النزاع لو احتيج الى التقسيط بتلف العين ونحوه وهكذا في ولو سكن المالك بعض

المدة عدوانا كان للاجرة عادة تخير المستاجر في الفسخ في الجميع لتبعض الصفقة من قبل المؤجر او في قدر ما سكنه فقط فيسقط

نصيبه من المسمى وان تبعض الثمن ايضا على المؤجر لانه جاء من قبله فلا يجبر في امضاء الجميع بكل المسمى وله اجرة المثل على

المالك فيما سكن لضابط الغصب وكذلك منعه مطلقا او علم تخليتها والخان والدكان وغيرهما ايضا كذلك وله ان يسكن المساوي

او الاقل ضررا لا مع التخصيص بلا خلاف كما مر نظرا الى ان الاطلاق في العقد وان لم يقتض تعيينه لكن ظاهر الحال اقتضى تعلقه

بحال الساكن بمال المستاجر في الضرر وفيه نظر بل لا علة الخلاف كان على المنطوق لا المفهوم فلا الاطلاق السكنى والتصرف

الا المستاجر ولمانع الاضافة كالاستيجار لسكناه فصحيح فيمن عدم جواز التخطي وكذا جواز الى المساوي والاقل ضررا

من غير الزرع والاول قوي وان كان الثاني اقوى عنده كما بان في فصل الضمان في شرح قوله ولو سلك بالدابة الاشق ولمن ان الشيء

المحمول عليه كما على الاطلاق العقد كاعتقد في تعق لانه مفتقرا الى التخلف انه تخلف والاصل عدمه وعليه فرادة من التخصيص اشتراط

سكناه فقط فانه لا يجوز اسكان المساوي والاقل ضررا اجماعا لمخالفته على التقدير الى العيال والاهل والضيف لقضاء العادة

به كما في تعق ايضا فلا يجب تعيينهم ولا تعيين كيفية السكنى خلافا لبعض الشافعية فيجب تعيين العدد بل الذكورة والانوثة والكبر

والصغر ويوضع فيه ما جرت عادة الساكن من الرحل والطعام دون الدواب والسرجين والثقيل على السقف لا مع قضاء العادة

ولو اذن في الدخول الموضع المعتاد فان لم يكن له التجديد بدلا مع قضاء العادة كما في بلاد العرب ويجوز استيجار الدار والارض لبعمل

مسجدا يصلى فيه كما قاله جماعة مصرحين بعدم حرمة ثبوت المسجد له لان شرطه ان يكون موقوفا والوقف شرطه التابيد والاجارة فيه

فانه ثابتا في الحكم ثابتا في القاصد فالاطلاق السجادي عليه بسبب تعدده للصلوة انما يجب لمجاز لهذه المناسبة ولا شركة معه

بينهما كما في تخلف الا انسان في بلدته الفصل الثالث في الاحكام اذا استاجر الى العشاء او الى الليل فهو الى غروب الشمس سيما

وكذا العشي بفتح العين وتشديد الياء في القاموس العشاء اول الظلام او من الغروب الى العتمة او من زوال الشمس الى طلوع الفجر

والعشي والعشية آخر النهار وعن الجوهري العشي والعشية من صلوة المغرب الى العتمة والعشاء بالكسر في المذكورين من المغرب

من البعض العشي ما بين زوال الشمس الى غروبها والمشهور انه آخر النهار فقولوا الا ان يتعارف الزوال استثناء من البعض اشارة الى ذلك

القول وان احتمل الرجوع الى العشاء ايضا لما في القاموس مضى وحكي عن ابي حنيفة ان تاقيت المدة بالعشاء يقتضي كونه الى زوال

الشمس هو ابعد الاقوال بل في عرف زماننا ما جرى به المصباح ايضا كذلك لان المتبادر منها بعد ساعة من الغروب مثلا ولا اول الا ان

العرف بعرف العرب ولسانهم ولو قال الى النهار فهو الى اول زمانه على عدم دخول الغاية في المغيا بل عليه لا يدخل الاول الا الجميع

الواضح ان الشيء المحدد لا يكون بامتداده غاية بل الجزء منه ولا اوسطا او آخرا والاخران يحتاجان الى الاضمار فتعين الاول الاجمع

على التقادير وظاهر في الكلام فيكفي في رفع ما عداه الاصل كما قالوا في الاستثناء المتعقب للجمل ولو قال نهارا فهو من الفجر الى الغروب

الفجر وبيلا الى طلوع الشمس في توهم اشتراكها بين الحل والجزء ناش من الاشارة الى النسب والاظهرية وقد حققناه في تعريف الفقه في موضعه

الاصول

الاصول ان في كل منها يكفي او في الملابسة ويبر وضعنا الفعل والقيل في اسماء العلوم وهو مما لم يسبقني اليه احد وحاصله ان تقتضي

امارات الحل والجزء من من في بعض الفقه وجزء الفقه ومن الفقه وهكذا سائر العلوم وغيرها من المركبات الخارجية من الالوان الغيب

والقاف والتورية والتعمد وغيرها على كل جزء من الاجزاء وعدم صدقها على كل الفقه وجعيه عليها لطلق الجميع من حيث المجموع كونها اسما

المجموع ولا معارض لها الا استعمال فلان يقرء الفقه او يكتبه ويعرفه او في الفقه وهكذا ذلك البيوع وغيرها ويلوح اليه بانتصف

النسبة يكفي في الملابسة فلا يكفي في هذا الاستعمال للثلاث امارات مع ان الاصل عدم الاشتراك مطلقا حتى معنى نظرا الى ان في كل

والجزء لو وجد الفقه المشترك واول اثر الالتسلسل حينئذ ما فرض كونه قدرا مشتركا بين الكل والجزء فلا يحمله جزء انه فيصدق

هذا الاسم عليه وعلى جزئه فيحتاج الى قدر مشترك اخر وهكذا فتم جدا واذا ثبتا الاجرة المعينة بالاستعمال او بالعرض ثم تعيبها

المؤجر او كتلفه ثم صار هنا المستاجر لعارض في النماء بالمعاكسة كان في الجميع بالاولى ثابتت العائد والصفقة فلا وجه لتفكيكه الاول

تارة وبانفيه اخرى مع الثاني كما هنا المؤجر ان كان منفصلا كالولد واللبن بعد الحلب والصوف والقرن بعد القطع والتفصيل

الفرق بين المنفصل والمتصل بمرة في خيارات البيع فان انفسخت الاجارة في التبعية اشكال لم يسبق منه في البيع ويمنع مع علمه

تعقل الفرق وجريان منشاه فيها ايضا وهو انه انما دخل في ملكه بتبعية الاصل وقد خرج الاصل عن ملكه فيتبعه النماء وان تبعية

النماء انما هي في التحقق والوجود الا في الانتقال ايضا ولذا لا يدخل في البيع الا مع الشرط وهو ان حين التحقق كان الاصل ايضا ملكا

للمؤجر فيكون النماء ايضا كذلك وخروج الاصل عن الملك بسبب الفسخ انما هو وكون ملكه ملكه حدوثا وبقاء العقد بخلاف

النماء فان علة تملكه هي تملك الاصل حين التملك وهو انه لم يخرج من الملك بالفسخ من حين التملك بل من حين الفسخ فلا يرتفع الحكم

الاول ولذا قد بين الوجهان على ان الفسخ يرفع العقد من اصله او من حينه وان كان اولهما اضعف من ثانيهما بخلاف المتصل

فانها للمؤجر قبل الفسخ وللمستاجر بعده فيكون النماء المنفصل للمؤجر مطلقا او للمستاجر كما ان للاول قبله وللثاني بعده كلها على الاول نسخ

بخلاف المتصلة فان الثالث متعين فيها بلا اشكال فلما كان الكلام على هذا التقدير لا يرد المناقشة على قوله فالنماء للمؤجر ان كان منفصلا

بان المتصل ايضا كذلك ولكن تردد على عطف الظهور البطلان بالاستحقاق للغير او فرع على المتصلة فالمتصلة يملكها المؤجر في الفسخ فيخرج

من ملكه بخلاف ظهور البطلان فانه لا يملكها فيه راسا فكيف يجعل مثله ويجمع في تعليل واحد بقوله فانها تابعة فيهما على ان المتصلة

ايضا كذلك في الثالث ثم الدليل على تبعية المتصلة كما في تعق انها جزء من المبيع حقيقة فيمتنع الانفساخ في الاصل وجعله الجزء لما في ذلك من الضرر

هذا ولم يتم اللبن في الضرع والصوف في الظهر ليتحقق الجزء عليها مع الا انه لا يتم ما اخذ منها ومن القرن وشبهها الثابتة عين الفسخ

جزء ولايض ايضا للميزان في الفرق بين المنفصل والمتصل في الجزء وعدمه الفرق بتبعية الصوف واللبن لا البيضة والثمرة ونحوه الثمر

بعيد فالاولى جعل الميزان دخولها في مدلول اللفظ ولو عرفا في المتصلة وعدمه في المنفصلة والبيضة ايضا من الاول ولو دون الثمرة على

الشجرة والظاهر ان اللبن والماء كالبول والغائط ايضا من الاول لانها من الاجزاء فهذا الميزان اولى جدا فيندفع ما ذكره ويمكن دفع الشبهة الثمرة

فالاظهر يجب على المالك لا اخذ الاصل وما يتبعه يرجع الى المستاجر الاول بعدم ايجاب الخيوط على الخياط بمجرد العقد بحيث لو شرط العقد

ويقع على الخياط مع حمل الامين مع ان العين لا يتعلق بها الاجارة راسا الا ان يطرء العادة بكونها على الخياط كما في تعق وليس على

الدلال اذا شاع الاجارة الفاسدة او معاملة فاسدة او خرج في العادة محل الصحيح ايضا عليها كما قد يتوهم بل الظاهر الصحيحة كذلك ولما ذكره

الصحيحة لم يدخل وكان خياطة في هذه الاعصار فلا عبرة بالمراد امره صنعتهم بل وكذا اكثر الصنايع والحرف الا ان يقال ان العمل
بالاجرة في الاعمال بالعقد في المشهور [illegible] بانه يوجب اجرة المثل والمادة المسمى وعمل الخياطة بل سائر الاعمال
غالبا بالاجرة فيها المراد في المشروع وكذا ايضا محل نظر الا ان يقال لا عبرة ابراث المراد العادة في غير المشروع الصرف المشروع ايضا
البدء استحباب كل من الحضانة والرضاع لا يستتبع الاخر كما ان ضمنها فانقطع اللبن قبل المدة استحق الفسخ اي الانفساخ في الجميع لا في
المقصد بالاصالة كالعتق في بيع الابق واحتمل التقسيط نظرا الى ظاهر اللفظ في العقد مع ان كونه مقصودا بالاصالة مدفوع بما من اصالة [illegible]
فالاصل التساوي في القصد تبعا لظاهر اللفظ ويلزم الخيار لتبعض الصفقة وكون نظم العطف بالواو لا الفاء انه ليس متفرعا عليه بل احتمال
ثالث كما يقال نحو ايضا فيقال الثالثة اشارة الى قول بعض الشافعية بان كلا منهما يستتبع الاخر انه لا لا اصالة العادة الا المرأة
الواحدة فيتعذر ايهاما ان يثبت التقسيط فيثبت التخيير ايضا للتبعض فيتركه للوضوح والثالث اشارة الى قول بعض اخر منهم بعكس الاول لان
الاجارة انما تقع على المنافع والاعيان تابعة فلا يبطل بتعذر الارضاع العقد لبقاء المعقود عليه بكماله ولكن للمستاجر الخيار لان
انقطاع اللبن عيب وهو جيد الا انه يتجه احتمال رابع وهو استقلال كل منهما بدون الاستتباع كما هو ظاهر اللفظ مع اصالة عدم
الاستتباع بعد فقد الدليل عليه وفيه على الاستتباع فالمتبادر من التقسيط التي ايضا في هذا الاحتمال لا احتمال الاستتباع من قبل
الولد ببعض الفداء ولدين ارتكاب ماذكر مع انه يبعض الجهة ايضا بانه [illegible] كما كان يرد على الثالث انه لا ارضاع بالنفي [illegible] من منافع
عدم تعلق الاجارة بالاعيان كما يظهر على انه لو كان تابعا متعذرا لا يوجب شيئا من الخيار او غيره كما في بيع الابق كيف وعليه لا يتجه
فرق بين تابع البيع ومنافع المبيع ويكون الا ان كجزء المبيع فيثبت خيار التبعض يتعذر مع ان النفي الصريح يدفعه وتسميته خلافه عيبا
من الاصطلاح في العيب الشرعي وهو الزيادة او النقيصة في اصل الخلقة وتمام الكلام في احكام البيع وفي الجاب الجاري النقش
وموضعه الحجرة بفتح الميم كما في القاموس في الجميع بكسر الهاء التي يكتب به وموضعه الحجرة بالكسر مع انه غلطه القاموس بعد حكايته
من الصحاح على الداسخ والكسر بالضم التي يطلق بالمحل على الملفق اي الموجود لا يكونه ملفقا على الكلام والصبغ على الصباغ اشكال من حيث
الانتفاع عليها من كونها اعيانا لا تشملها الاجارة وهذا ايضا [illegible] في تعين الامر على العادة وقد عرفت الحال فيها فالحق الاول [illegible]
ما ثانية في الوسط للاصل فيه والنفي المستفيض في النقش [illegible] ولو تعذر المالك على التخليص [illegible] عليه اذ كان الغصب كالشراء [illegible]
بعد الاخاص كامر مع ما فيه ولا على العمارة سواء كان في العقد التراب كذا [illegible] لا تعلق لها فان عدم التعلق نوع من التراب وقد كان قبل
العقد او تجدد بعد العقد للاصل وفقد الدليل على الاجبار نعم للمستاجر خيار الفسخ ان [illegible] ما لا كما في [illegible] وقد مر ايضا مع ما يدل
على انه راجع الى الاخير بل اجارة في الاول وعلى المالك تسليم المفتاح دون القفل لدخول المثبتات في العقد فيجب تسليم الا انها [illegible]
دون المنقولات كما في البيع ايضا فان ضاع المفتاح بغير تفريط من المستاجر ولكن ليس له المطالبة ببدله ايضا بل له الخيار ان لم
يبذل البدل لكونه نوعا من التراب او لا تحاد الدليل وهو نظير العيب بدون تفريط من المستاجر الا ان يسرقه سارق فانه [illegible]
الظاهر الفارق قلت ما الفرق بين ما يشبه مركبة الجمل وسائر الاعيان بين العمارة والمفتاح حيث وجب الابدال في الاول دون الثاني
قلنا الفرق عدم دخول الاول في الاجارة راسا بل وجوبها مقدمة وظاهر ان المؤنة ايضا كالاشتراط شيء فلا نفتش بانه مدين احوى بخلاف الثاني
فانها داخلة في الاجارة ابتداء اذ العقد وقع على الدار وهذا كلها اجزاؤها ولو ازمها والاوجبت الانتقال ايضا لكونها من الانتفاع

وعلى المالك تسليم الدار فارغة وكذا البالوعة والحش مثلثة الحاء والمخرج واصله البستان لانهم كانوا يقضون حوائجهم في البساتين كما في القاموس
ومستنقع الحمام فان كانت مملوة فعليه [illegible] امتنع من التفريغ او فات به بعض الانتفاع تبعض الصفقة كما في [illegible]
ايضا مع الامتناع ايضا بدون الفوات لا يوجب الخيار للاصل فيجب تفريغه ايضا به كما في البيع ولكن ينبغي ان يراد من التفريغ هنا
ما يحصل معه الانتفاع في مدة الاجارة لا التفريغ بالمرة كما في البيع اذ المنتقل هنا الانتفاع فيجب بقدر ما به وذلك القدر كما في جامع
البيع على التفريغ بالتدريج بقدر الامتلاء [illegible] ايضا كما يحصول المقدمة ولا دليل على تحصيلها من اول التسليم فان [illegible]
مدة الاجارة وقيل الامتلاء بفعل المستاجر في مدة الاجارة احتمل وجوبه على المستاجر لانه فعله وكلية الكبرى ثابتة بضابط
المباشر فانه في بناء المرجح من الرياحات والنجاسات ونحوها اذا جرى بها الريح او السيل فان تخليتها من ملك الغير وجوب اخراجها على مالكها
بالتسبيب ايضا لكون السبب اقوى من المباشر وعموم تعليل التي [illegible] فعليه [illegible] وجوبه على الموجر لتوقف الانتفاع
عليه ضعيف لمنع كلية الكبرى ثم هو متعين لو لم يكن من اول الامر فالا الاحوط ما يرد في مدة الاجارة ولا يجب على المستاجر
من الكناسات وهي القمامة كما في [illegible] لجريان العادة به [illegible] من المثل [illegible] ان الكلب [illegible] تقريضها على من تركه او
هذا هو العادة فلا يحسن الفرق بين ما حصل بفعله كقشور الجوز والرمان ومسقطات السفرة والخوان وبين غيره كما حصل بهبوب
الرياح بالوجوب في الاول دون الثاني لعدم حصوله بفعله كما عن بعض الشافعية وحسنه في [illegible] على تقدير وجوب التنقية على المستاجر
راسا بعدم [illegible] فيه كما من [illegible] ايضا وان كان هو ايضا بعد تفويضهم الامر على العادة [illegible] وهذا انه جاوز العادة [illegible]
محيا الا ان يكون مقصوده الاخراج من الدار فان العادة انما هي في اصل الكنس لا الاخراج وان ضعف ايضا بان الاخراج ايضا عادة
السكان في كل سنة فربما [illegible] في اكثر البلدان او فصل او تركيب [illegible] الدار من الكناسات والكتافات وكذا ما
الاقوى ايضا كالكناسة لاطراد العادة بالنقل بخلاف البالوعة ونحوها واما كنس الثلج فمن السطح وظيفة المالك للعادة فان تركه [illegible]
عيب يثبت الخيار [illegible] اشكال ومن العرصة فان خف ولم يمنع الانتفاع فكالتراب الحاصل بهبوب الرياح وان كثف فاشكال [illegible]
في تحقق والتحقيق ان العادة مختلفة في الثلاثات التي يسكنها التجار [illegible] على الموجر [illegible] في الدور والخانات المتشابهة
بل في جميع المواضع المتشابهة [illegible] بالشرط والاصل فيما اختلف العادة الرجوع الى الاصول الكلية [illegible] هنا الاقتضية
المتعلقة واستصحاب حال ما قبل الاجارة وكلاهما يقتضي كونه على الموجر بعد عدم استناده الا فعل المستاجر ان يكون مثل السيل
الحادث [illegible] فكما يكون [illegible] على الموجر فكذا هنا اذ الثلج ايضا [illegible] التراب فيختار له السيل في المنع من الانتفاع فان قلت المنفعة
ملك المستاجر [illegible] ملك احد لا يجب على الاخر والقياس على الحال مع الفارق اذ هو وارد على العين بالاصالة ثم على المنفعة بخلاف
الثلج فانه بالعكس قلت تخلية العين شيئا فشيئا يقتضي ضمان كل في فعل وجوده فيجب على الضامن وهو الموجر رفع ما يوجب [illegible]
كونه من قبل المستاجر ولو استاجر دارها الزرع [illegible] معلوم والعادة تقتضي التبعية ودخل ولو اضطرب العادة بان يستاجر
من الارض منفردة وتارة معها احتمل التبعية لقضية [illegible] وفي نية الزرع سيما اذا كان في هذه الارض كالبئر في الدار [illegible] للاصل
ومنع [illegible] اذا انحرفت فيه لعيب دخوله ويبطل الاجارة بالشرط [illegible] كامر فلا بد ان يكون محل الزرع ما لم [illegible]
[illegible] ويترجح جانب عدم الدخول بعدم شمول الاجارة للاعيان فيما ظهر وعليه في التبعية الموجبة للدخول لا بد ان تبلغ مبلغ [illegible]

[illegible] لبستان بظاهر المدينة خارج [illegible] فرق القاموس [illegible]

فيه انه لو الملازم للاصل وكون الوضع حق من ترتيب التنقية

الشرط ولا المحض القلة موجبة في سطح الزرع وان لم تحصر فيه كالسيل والخبط ونحوهما وهو واضح ويخرج الضمان للمالك فيما [illegible]

الفرض ان الاجارة لا تشمل الاعيان ولا اشتراط في متن العقد ايضا فيبطل الاجارة لا اجرة الا البعض لعدم امكان الانتفاع بعد التلف ويمكن

فيما ان عدم الاشتراط ليس لشرط العلة والباطل هو الثالث لا الاول اذ يمكن الانتفاع ح بشراء هذا المانع بالماء استاجرها للزرع

بتوقع السيل المعتاد او شراءه من الغير واشتراط امكان الماء ازيد من هذا القدر يدفعه الاصل والعمومات وبه يستقيم قوله [illegible]

فتأمل معه وينبغي ان يتم نظيرا للاول وان قوله كون امكانه شرطا لصحة الاجارة فيجب العلم به قبلها وقد ثم ان العلم بالشراء [illegible]

الايجاب بعيد الغير فيه جدا كما ينبغي احتمال كون علمهما بعدم الماء خاصا في قرينة على رضاه لمنفعة الاجارة صورة العقد من الالغاء او يقع مع

الشراء لا الغارم مع انه يرد ان اصالة الصحة لا تقطع في قرينة لتصحيح العقد والا لا طردت في كل عقد تعرض شرطا فاسدا وفقد شرطا من

شرائط الصحة مع امكان التصحيح فلو فرض اباه المالك من بيع الماء بعد العقد فيحتمل البطلان من اصله لانكشاف شرط العقد رأسا

في الواقع ومن حيث استصحاب الصحة الظاهرية واحتمال حصول البذل للمالك او العموم لا ستصحابها [illegible] وهو اوجه ولو زرع

ارضا من المعين كما لو زرع من تعيين الحنطة فللمالك المسمى ورضاه بالعقد سواء استوفى المنفعة ام لا ولا [illegible] او حصول

الزرع بغير حق فيضمن اثاره فلو لم يحصل نقص فلا شيء الا المسمى ويحتمل وجوب المسمى مع اجرة المثل للزيادة لانه استوفى شيئين

ويحتمل وجوب اجرة المثل لهذا الزرع لانه استوفى غير المعقود عليه وهو الاقوى [illegible] فصل الضمان مع كونه [illegible]

مائة الثمن [illegible] فان انقضى مدة الزرع المعقود عليه [illegible] الزيادة [illegible]

مراد المص ايضا وانما [illegible] الى التخلف كما حكي عن [illegible] من تخيير المالك بين المسمى واجرة المثل [illegible] في جميع [illegible] اجرة المثل يحتمل

انه لما جعلها [illegible] لو لم يحصل هذا النقص يجب هذه الاجرة [illegible] ويحتمل العدم لانه فوت [illegible] المنفعة

والصفة فيجب قيمتها معا [illegible] في الداخل وقد [illegible] الغصب [illegible] فصل الضمان ايضا والتفريط على المستاجر لانه

ليس من مقدمات الركوب والحمل بل المحمول [illegible] الفرق بينه وبين [illegible] الا ان يكون المقصود منه [illegible] ركبة البعير

او الركوب [illegible] الحمل والحق [illegible] على المستاجر ان تعلق الاجارة بدابة بعينها وعلى المؤجر ان تعلقت بالذمة

الواجبة الاول تسليم العين مهيئة للحمل والركوب وفي الثانية فعل الحمل والنقل وكذا الرشاد [illegible] استيجار [illegible]

للاستقاء الا ان يقضي العادة على خلاف المذكور [illegible] على المؤجر [illegible] للركوب [illegible]

وينزع الثوب المستاجر [illegible] القيلولة [illegible] العادة كما في الاول لا الثاني [illegible] العكس

كما عن [illegible] ايضا ولو لم يكن عادة [illegible] من الجانبين فالاصل [illegible] الارتداء به على اشكال [illegible] ان اللبس [illegible] حقيقة

على الارتداء مع كونه اخف ضررا من [illegible] وعن كونه خلاف التعارف [illegible] الاذن [illegible] المقام [illegible]

[illegible] ان اللبس [illegible] فان كان الثوب مخيطا [illegible] اذا استاجره للبس فالارتداء لا يعد لبسا بالنسبة الى هذا

الثوب بخلاف ما لو كان رداء [illegible] ما ذكره من عدم التخطي الى الائتزار [illegible] بالثوب المخيط مع

كونه اشد ضررا من اللبس **الفصل الرابع** في الضمان العين المستاجرة التي تقبل اليد [illegible] المسئلة بالقسمين

الاخيرين من الاقسام الثلثة المتقدمة مع المدلول من القسم الاول امانة مالكية في يد المستاجر بلا خلاف بل اجماعا [illegible] وكل لا يخفى

[illegible] الاشكال في اجارة جميع [illegible] [illegible]

هذه العبارة بل ظاهر لانه اراد بها انه لا يضمنها الا بتعد او تفريط ولكن لا يخفى ان هذه العبارة بنحو الكلية [illegible] امثلة مخصوصة

كونها مظهرا لهذه الكلية لا مخصوصة بهذا الحكم لخصوصيتها وعليه ايضا الاصل [illegible] رسم الامانة المالكية بعد كون الاذن

في الشيء اذنا في لوازمه وبالعكس وهنا قد اذن بل التزم المالك بتسليم العين على المستاجر ليستوفي منها المنفعة المعقود

عليها فيلزمه الاذن في بقائها في يده في تلك المدة فان قلت قد صرحوا بان المبيع قبل القبض امانة شرعية في يد البائع لا مالكية

مع ان الدليل المزبور جار فيه قلت الفرق واضح وهو ان المالك هنا التزم التسليم والبقاء في يد المستاجر في جميع المدة

لم يلتزم المشتري بالبقاء في يد البائع اصلا وليس مدلول الالتزام بالعقد ايضا ولذا يجوز القبض بمجرد العقد بدون اذن

البائع ولا رضاه [illegible] في يده الا ان يقبضه اذا كان في يده لا في يد المشتري او وكيله ونحوهما ترخيص من الشرع من باب

المقدمة حذرا من التكليف بالايطان ثم هذا هو الاصل ولا تأمل في اغلب الموارد كونه ايضا امانة مالكية بالقرائن كعلم الشريك

بغيبة المبيع عن محل العقد وطول امد الاحضار ونحو ذلك بل قد يصرح ح بالرضا بالبقاء عنده يوما او اياما او على اصل

القصد ايضا المستفيضة في استيجار الدابة ونحوها [illegible] او الانية في [illegible] الباب مضافة الى فحوى الامانة في

الوديعة والعارية فان عدم الضمان فيهما مع عدم شائبة الملكية في الاول راسا وضعفها في الثاني غاية تقتضيه في محقق

فيما الملكية اللازمة بطريق اولى والاختصاص ادلة الضمان من حديث اليد ونحوه بالاخذ لا ان يقبضه المالك

ايضا وبالجملة ما ذكرنا الا الاستصحاب كما في ذلك ويمكن ظهور قوة القول بالامانة المالكية ايضا بعدها اى بعد انقضاء المدة

اذا لم يمنعها مع الطلب بل قد يعزى الى الشيخ بل نسب الى الاجماع المحكي لدلالته ايضا في مؤنة الرد ونفقته على المؤجر خلافا لجماعة [illegible]

وغيره [illegible] فانها امانة شرعية يجب ردها فورا ومع الاخلال يصير ضامنا ويجب عليه مؤنتها ومؤنة الرد كالامانات

الشرعية [illegible] ايضا لانه غير مأذون بعدها في الامساك والكلية الكبرى [illegible] والاجماع وقد

تعدد ذلك بين القولين [illegible] قوة دليل الثاني وضعف الاول هنا [illegible] في نظائره من الرهن والوديعة والعارية والعين

ان هذه الشبهة لم تنشأ من ادراجها في الامانة المالكية للاستصحاب كما تعلق بها [illegible] اذ هو مناف لغرض انتفاء القيد

بانتفاء القيد ويشهد به تسليم بعضهم [illegible] عدم الاذن من المالك [illegible] من ادرجها في الامانة

الشرعية والا لما اوجبوا عليه مؤنة الرد اذ في الامانة الشرعية كفاية التخلية مع الاعلام [illegible] من صيرورتها غصبا

بمجرد انقضاء المدة وذلك [illegible] ضعف الدليل على كونها غصبا للشك في اندراجها في ادلة الغصب [illegible]

اثبات اليد على مال الغير بالاستقلال به وانتزاع المالك عنه ولذا صرح المص ثمة بانه لو دخل الدار لا بقصد الاستيلاء

ولو [illegible] ليس غاصبا [illegible] ان الاستقلال بمعنى الانتزاع هنا منتف جدا بل هنا التقصير من المالك حيث لم يطلب [illegible]

المستاجر اجرة بقائه عنده لو كانت له اجرة لوجبت ايضا لانه لا يمكن للمؤجر ان يقول بقاؤه عندك [illegible] الاذن فكذا

للمستاجر ان يقول [illegible] ملكي [illegible] فيجب عليك تفريغ ملكي منه [illegible] على المؤجر [illegible]

وقد اشار [illegible] في [illegible] الوارد على [illegible] ضمان مالك الوارد [illegible] وجوب تفريغ المورد منه على مالك

الوارد والاذن [illegible] هو الاذن في الانتفاع بالعين واستيفائه [illegible] الانتفاع [illegible] الزرع في

التفريع فكيف يقهر المستأجر عليه مع انه المطلوب بما طلبه المؤجر في الرد ولا اقل من الشك والتعارض من الجانبين وبقاء اصالة
البراءة سليمة ومنه يظهر الحال في الرهن والوديعة والعارية ايضا ثم قد مر في العارية وجوب مؤنة الرد على المستعير لكنه
لم يكن لاجل وجوب الرد عليه بدون الطلب بل لكون القبض لمصلحته لا لمصلحة المالك وان مر ما من نفي تمحّله لحاق انقضاء المدة
بطلب المالك في وجوب الرد ومؤنته على المستعير كما اشرنا اليه مع تضعيفه وتمّ المخالفة لظواهر الفتاوى في نظائرها سواء
في جميع ما ذكرنا اذا كانت الاجارة صحيحة او فاسدة لان كل عقد لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده اجماعا كما مر في الغصب نعم
مقدرة شرح قوله واستيفاء المنفعة او البعض مع فساد العقد يوجب اجرة المثل دعوى ظهور الاجماع على الضمان من بعض
نقلا بخبر على اليد ونحوه مع ضعفه وكونه خلاف الاجماع بل الاصول ايضا لان المالك سلم العين بوسم الاجارة ومن لوازمها
الامانة المالكية فكانه سلمها بوسم الامانة فمن اين جاءت الضمانة فخبر على اليد ونحوه يعارض اقدام المالك على عدم الضمان
لا يقال لو كان رضاه موثرا لصح الاجارة ايضا والا لثبت الضمان اذ المجموع مدلول عقد واحد والتفكيك بين الجزئين او اللازم والملزوم
فاسد عقلا ايضا فكيف بالعرف او الشرع لانا نقول لا تفكيك في الارادة اللاغية لا في الشرع والممتنع هو الاول لا الثاني فنوع منه ودع
التفكيك بين اجزاء الاقرار الواحد ولو تضمن المؤجر على ما ولو بدون التعدي والتفريط لم يصح على الاشهر بل لا خلاف يظهر الا من بعض من تأخر
وتعين بجواز الاول مع قول الى الثاني والثالث من اهل العصر وخلافه لا يقدح في المدعى بالاجماع ثم لم يتعرض لهذه المسألة جماعة
الكثرة ومع هذا فقد امكن الحصار دليل الفساد فيما كانه لمقتضى العقد وانه في غاية الضعف اذ هو مقتضى اطلاق العقد لا نفسه
ولو كان الشرط المنافي لاطلاق العقد فاسدا لامتنع شرط اصلا فانه لا بد ان يكون كذلك فالصحة اظهر ويؤيدها صحته في العارية والخبر في رجل
استأجر سفينة من ملاح فحملها طعاما واشترط عليه ان نقص الطعام فعليه فقال جائز قلت له ربما زاد الطعام قال فقال يدعي
الملاح انه زاد فيه شيئا قلت لا قال لصاحب الطعام الزيادة وعليه النقصان اذا كان قد شرط عليه ذلك ومثله الصحيح الآتي في شرح قوله
في العين تنقص بل يعد قضاء الاستقراء بعدم الفصل بين الاجير والمستأجر في اغلب الاحكام يكون ذلك دليلا على الثاني وحمل ابراء
المؤجر اياه او شرطها البراءة وان تعدى او فرّط ايضا كذلك مقتضيا استقراء دوران الابراء مدار الضمان هو الاول الا ان يفرق بوضوح الفرق
بين الابراء والتضمين بان الاول في الحقيقة اذن من المالك في اتلاف ماله ولو بالتعدي والتفريط وهو امر جائز لمصلحته اجماعا بخلاف
التضمين فان تضمين الامين معناه جعله كالغاصب في الضمان ولو هلك العين بآفة من الله وهو محرم شرعا لاستفاضة النصوص
في باب الوديعة والعارية وغيرهما بانه ليس على الامين ضمان والشرط المحلل للحرام فاسد فتوى ونصا فالاشبه من الفرق فساد شرط
التضمين في جميع الامانات الا ما خرج بالدليل وصحة شرط الابراء كذلك نعم لا باس بصحة شرط تضمين الامين ما لم يثبت عدم تعديه وتفريطه
وهلاكه من قبل الله لصريح الفقهاء المدعين الضمان بدون الشرط ايضا ودلالة جملة من الاخبار عليه وعليه يحمل هذه القرائن ايضا وعلى الثاني
فان شرطه في العقد فالاقرب كما مر بطلان العقد ايضا وعنه نادرا صحته اذ دليلهم كما ظهر من تحقق ولا يخفى على من تضلع انه
مخصوص ان التراضي على العقد انما وقع بالشرط الفاسد ولا رضا بدونه فلا يكون العقد بالتراضي فلا يكون صحيحا لقوله تعالى الا ان تكون
تجارة عن تراض وان العقود تابعة للقصود والمقصود هو العقد بالشرط لا العقد وحده وهما منقوضان اولا بالنقض والتعيب
مع اتفاقهم على عدم البطلان وثانيا بضابطتهم المتفق عليها المشار اليها انفا من ان كل عقد لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده اتفاق عرفت

التفكيك

التفكيك بين اجزاء المراد فيه ويتطرقان ثانيا اولهما بان الرضا بالاسباب القهرية رضاء بمقتضياتها ولا كذلك الكل بما قلنا يقتضيه
ظهور خلاف رضائه بالعقود عليها اما من جهة الذات او الوصف والحال او المال او المكان وهكذا فالرضا بالعقد رضا بسبب التحرز
القهري لا حكمي فاذا جرى على العقد خرج زمام الامر من يده وربما طاح باقتضاء العقد وانما العقد يصح مع هذا الشرط ومع هذا ايضا فيكون
منه جهالة عموما او خلوا بالعقود ونحوه فلو وجد بعضا ما الشرط لجواز التخصيص او الاصل علاوة فلو لم يكن ضابط في الفور لما ثبت الرجحان
ايضا فكيف بالفساد وثانيهما ان تبعية العقود للقصود لا دخل لها بالمقام اذ ليس معناها التبعية في الصحة والفساد لا
بمعنى ما قصد صحته وان كان فاسدا في الشرع وبالعكس على انها هنا لم يقصد صحته بل وقوعه وتحققه فيريد عدم المدخلية لها فيه
او النسبة بين الصحة والتحقق عموم من وجه فتأمله انه يريد فلا بد ان يكون القصد محل العقود على طبق القصود احترازا عن السهو
والتورية ونحوهما بمعنى انه بغير القصود لا عبرة به لا انه كلما قصد وجب انه يتحقق على انه لا افساد راسا ايضا منافاة اذا قصد الصحة
اما التحقق فتحقق بالنسبة الى العقد والشرط معا فلم اوجب فساد الشرط فساد العقد مع انه لا وجه لفساده ولم لا عكس مع
اصالة الصحة فاذا تعارضا وجب عطاء كل منهما حكمه على انفراده فيكون النسبة بينه وبين احل الله البيع او اذا افترق البيعان وجب
البيع ونحوهما مما دل على اللزوم في كل عقد خاص عموما من وجه والترجيح للاخيرين بوجوه شتى مع انه ليس حديثا ولا كلاما مجمعا عليه
قطعا واذ ما ذكر تعرف ضعف ما افتاه الاصل فلا شارح البيع قال فاذا بالقفاء لا بالاوان وتعدى بالدابة المسافة المشروط او ما
قرنياه او بالاجرة فقط كما يقتضيه المتن ونحوه وهو الاقوى كما يأتي عنه في شرح قوله ولو سلك بالدابة الاشق وعلى الاول
فيا التجاوز معلوم كما هو الاصل في الامانات بل في مال الغير عطوا او باعيابه بمجاوزة كميل او نصفه لا الاقل المسامحة بمثله في الاسفار لطلب
الماء والطهارة والنزول وتبعية العبيد ونحوها لا يبعد حمل العقد على المعتاد وعملا باستصحاب عدم الضمان والبراءة منه مع كون
هذه المسامحة لا يبعد الاكثرة والكارين ونضبطه حصرا على الناس وجملها الاثر بذلك لا علم ولا اقل من استيفاء القدر
المستحق من الزيادة في الزيادة كما يأتي في فصل الضمان مع ما هو المتعين ضمنها كلها اجماعا كما في الغنية بقيمتها وقت العدوان كما هو ههنا
الا الاكثر ومن يجمع بينه في الغصب ترده وتخيير المقصد والاشارة الى ان الاقوى احتمالا كلانه اختيارنا لا نرفع ثم تردد التعيين
عنه بعد ذكر الاول ويحتمل على القيم من وقت العدوان الى التلف وان ضمان قيمته يوم التلف اقوى في النظر
ثم الاكثر الجمع بين المسألة ونظائرها الخبر بالقول في رجل اكترى دابة الى مكان معلوم فجاوزه قال يحسب له الاجر بقدر
ما جاوز وان عطب الحمار فهو ضامن فان الاصل اتحاد زمان الشرط والجزاء فيكون زمان الضمان زمان العطب ولم انه لا يعقل الضمان
زمان المضمون على زمان الضمان فيكون المضمون ايضا معتبرا في هذا الوقت لا قبله وقد مر في الغصب وهو وقت التلف
الضمان ايضا الا ان الموجود لا يضمن ومنه يظهر ان الترجيح ما الحق بعد الضمان عليه كالمرسل من رجل تكارى
دابة الى مكان معلوم فنفقت الدابة فقال ان كان جاز الشرط فهو ضامن وان دخل واديا لم يوثقها فهو ضامن وان سقطت في بئر
فهو ضامن لانه لم يستوثق منها ولا ينافيه اطلاق الضمان في الفتاوى والنصوص هنا الغصب ايضا لانه تعليق كما اشرنا اليه في الغصب
كما لا ينافيه تعليل احتساب المدفوع للدين بسعر يوم الدفع لا التلف والحساب بانك حبست عنه منفعته اذ عليه على النقاد ههنا
اجرة الزيادة من المسافة والحمل وقد ذكره في عنوان الاجماع في الغنية ايضا فهو على المختار او لا اذ الظاهر ان حبس المنفعة بعد القبض لا كذا

الحساب عليه لا باعتبار قيمة يوم الدفع حيث الكسر بعد الحبس فهو مما لعله اتفاقا اعتبار هذه القيمة بانتفاء الحبس اذ حصول الجبر بالاخر

وهنا فقد اخذ اجرة ايام الحبس فلا يبقى لاعتباره مرة اخرى وجه وبه على وجوب الاجرة مضافا الى ما تقدم الصحيح المعروف المتقدم بعض

اجزائه في الغصب المستدل عليه باعتبار قيمة يوم الغصب كما مع ما فيه فقيه بعد ان رد فتوى ابي حنيفة فقال في مثل هذا القضاء

وشبهه تحبس السماء ماءها وتمنع الارض بركتها قال فقلت لابي عبد الله فارايت لك قال ارى له عليك مثل كرى البغل ذاهبا

من الكوفة الى النيل ومثل كرى البغل من النيل الى بغداد ومثل كرى البغل من بغداد الى الكوفة وتوفيه اياه الا انه يباينه الطريقين

ومع هذا فيحتمل عدم وجوب المسمى حيث انه معه لا بلا اثم فترتيب وجوبه بمجرد العقد وان لم يستوف المنفعة كما لا بلا اثم فترتيب

بضمان الغاصب اجرة المنفعة المستاجر الى المستاجر عند المخالفة لا يقصر عن الغاصب وتمام الكلام بانه ولا فرق فتوى وقضاء في الضمان

بين ان تتلف في الزيادة او بعد ردها الى المشترط فقد بها لاستصحاب المخصص على عموم المخصوص كما ذكروه في الوديعة والعارية

وسائر الامانات انتهى مع ان عموم الامانة هنا اولى فقطها بالمرة ثم لا يتبعيته الاجارة فتقديمه على اللفظ يقتضي تقديمه على الشيخ

بالطريق الاولى نعم لا شبهة في بقاء الاجارة وعدم بطلانها بالتعدي الى الزيادة اذا رجع الى المشترط قبل انقضاء المدة لعدم ...

تعليك ولكنه في الشريعة غير عزيز ولو تلفت بعد ردها الى المالك كما اجب نفعها وشبهه من العرق الزائد ونحو منها الا اللفظ

التسبيب والمباشرة معا فلا وجه للضمان انه بخلاف التلف وقد علم الان انه لا يسقط الضمان بردها الى المسافة المشترطة لما

اعادها لكون السابق مفوضا في التلف بعد الرد وهذا اعم من التلف والنقص والسرقة وغيرها مع احتمال ارادة التلف بعد

الرد بالتسبيب في الزيادة فجملة للاشارة الى الفرق بين الرد الى المالك او المسافة المشترطة فان الاول مندرج في على اليد ما اخذت

حتى تؤدي بخلاف الثاني اذ هو ايضا وان كان اداء الامكان مأذونا فيه الا انه مكان للقطع لا لرد الغصب اليه وايضا الغصب قاطع

حكم القطع بالنسبة الى الامانة كما عرفت فلا يكون الرد الى مكانه عودا الى الامانة ولو ربط الدابة مع الانتفاع المعينة بالاصالة

استوفت الاجرة كاملة ضمنها فاعادته للقريع فان تلفت فلا ضمان وان انهدم الاصطبل اذا لم يكن الاصطبل نحوها بالكسر وانشا

التراب ونحوها ما يعد تفريطا عادة في باب الامانات والضمانات للاصل وكونها امينا لا تضمن الا بالتعدي والتفريط وليس الربط منهما

ومفاهيم الشرط في المرسل المتقدمة في الضمان في شرح وتحمل على النعم خلافا للشافعية فالضمان اذا كان المعهود في ذلك الوقت اخراج

بها ان تكون في الطريق لان التلف والحال هذه جاء من ربطها ليس بسبب الا لا ناشي من ان مصادفة التلف لربطها اتفاقا مع الاذن فيه ...

لا يوجب الضمان لا انتفاء التفريط اذ هو مصادفة بعد الجاتم على الضمان الا يعين لو خالف تعيين المالك مكان الامانة فان المعروف ان

المعين هنا ايضا هو الطريق لا الاصطبل وكونها اعز لا يبالي الضمان كما يقتضي في الوديعة ولذا جمع القسم ثمة بين جواز النقل الى الاحرز

المساوي والضمان لو تلفت وان كان معركة الشيخ بل ان الاجارة تمليك المنفعة ومن الواضح ان للمالك التصرف في ملكه كيف شاء

ومن وجوه التصرف عدم التصرف والاستيفاء الان بتضييع او يتلف لحكمة اقوى من حكمة الاستيفاء بل ولو بدون الحكمة انتهى فالاقدام

على الاجارة اقدام على تجويز التعطيل والربط انتهى كيف وقد جوزوا فقد الاجارة من الغير الا لمن لم يكن مأذونا فيه لا لضمانة مثله

بخلاف الامانة فان قوامها بالنيابة في الحفظ لا التملك فلا يجوز التعدي من المعين وضعا وان جاز تكليفا في الاحرز والمساوي كما مرت

مع دفع الاستبعاد بتجويز السابق على الطريق وضمان ما تلف الحاجة في الجملة بجوز دفع الزكاة واللقطة الى الثقة الفقير والملازم الضمان نحوها



وكذا لو كبح المستاجر الدابة بلجامها اكثر من المعتاد او ضربها اكثر من المعتاد او على غير موضع الضرب او انخعها بلجامها ...

او قصرها ... على اللايق بها فانها تعد تفريطا في ارلادها التعليم الشيء والعد سواء كان مشتركا او خاصا على الاشهر بين المتاخرين

بل في الغنية الاجماع عليه مع احتمال الرجوع اجماعه الى رد من لو غصبه كما لا يخفى على من لاحظ عبارته بل خلافه لم يظهر الا من بعض ...

كالمفيد وتلميذه المرتضى رضي الله عنهما على الاجماع للقرينة وكونه مما انفرد به الامامية لا في كل الاجراء كما قد ... بل في الصانعين ...

والمكارين كما حكاه الحلي والمهذب والتحرير وغيرها وان اشعر عبارتها بالفرق بين الصناع وبين المكارين والملاحين ...

السابق في التعبير فيفصل بينهما بالقطع كما وجعل عدم الضمان في الاول اصح وفي الاخر اشهر بل الحق في ذلك منها اختصاص نزاع المفيد والسيد

بالاول والخلاف في الاخيرين بالشيخ او ابن الجنيد فاجاب بجمعه اوعدم دخولها في اسم الصانع الذي وقع عليه الاجماع ...

فيصح قليلا يظهر ... ما حكاه الحلي والمهذب والتحرير لا غير الا ان الحلي ... ولا يجعل الفصل بينهم وبين سائر الاجراء وجملة ...

ابن علامة بل بعضها المختص بغير الصانع كما يأتي فلا يبعد ما اعتقد ... ثم هؤلاء قالوا انهم ضامنون لجميع الامتعة وعليهم البينة الا

ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفاعه مثل الحريق العام والنهب العام او يقيموا بينة بذلك فحمل النزاع على الاصل الاجماع

على كما عدم الضمان كما انه قد ادعى الحلي عدم الخلاف على ضمان الحمل بما يجنيه ايديهم او فرطوا في حفظه كما يأتي مفصلا انتهى ...

قبل عقد الاجارة الضمان فيستصحب بل يجب على اليد الذي استدلوا به هنا لشمله على اللفظ انتهى فالاصل مع هؤلاء وكذا ...

القاسد لو انها انتهى وهي كثيرة دائرة بين تضمين الاجير المشترك وجملة من الصانعين كالقصار والصائغ الامين ...

او ليس كما في الخبرين مع تعليل الثالثة بكونه احتياطا على امتعة الناس وبين تضمين الاخيرين مطلقا كما في الصحيح معللا بانه لا يصلح ...

الا بعد ان يعمل وكان يونس يعمل به ويأخذ وبين تضمينهم انتهى اذا ادعوا سرقة المتاع ولم يخرجوا منه على امر بين انه قد سرق ...

تهم البينة كما في الصحيح الآخر مع جملة اخرى بضمانه الا ان يكون على قوله البينة ومثله الاخر مع زيادة قيام سرقة مما عنده ...

البينة على السرقة في عدم تضمينه وبين تضمين المكاري مطلقا كما في الحسن كالصحيح رجل حمل مع رجل في سفينة طعاما فنقص فقال

هو ضامن قلت انه ربما زاد قال علمت انه زاد شيئا قلت لا قال هو لك او اذا لم يكن بينة على التلف على الضياع كما في الاخر في المكاري

الا بل الحمل الزيت وغيره ان المستفاد من هذه بعد حمل مطلقها على مقيدها او ضم خاصها الاشارة الى اعتبارها مع الاشارة كما بعدم الفصل

وملاحظة تعليلاتها بالاحتياط على امتعة الناس في اصلاح حالهم وتعيينا لهاته وانع الضمان بعدم الاكتفاء تارة الا بينة عادلة

والاجزاء اخرى بامر بين مطلقا في الشهر بمحرد سرقة مما عنده وراجعه بمحرد السبع والحرق والغرق هو ما اعتقد نحن من تضمين كل الاجراء

الا مع ظهور صدقهم فالى هذا المذهب ان تقديم الظاهر في باب الاجراء على الاصل في مقام التراجع ومع فقد الظهور العمل بالاصل واخذ

المال منهم ولكن اجماعهم مع وهنه من اصله كما اشرنا اليه مرارا وهنا بخصوصه ايضا بوجود المخالف في عصره كالشيخ بل وجود الموافق ...

الاشتهرة ... كل من رواه عليه كما الحلي فمعارض بنسبة الحلي خلافه الى الاكثرين بل قال وهو الاظهر من المذهب وعليه العمل مضافا

الى اجماع الغنية والشهرة المحكية كما عرفت ... اذ قبل العقد لم يكن المقبوض بالاذن مضمونا والمقبوض بالاجارة مقبوض بالاذن

فالاصل مقلوب بل مؤكد للاصل الاول ومنه يظهر الجواب عن حديث على اليد انتهى اذ ما دل على عدم ضمان المقبوض بالاذن اخص منه وعمومه ...

كثيرة منها ما تقدم القاسد المتقدم في الوديعة في المخالفة كيفية الحفظ الى الرابع من اعتبار بل من الضمير على احتمال عدم تقلبه

الفاسدة وكونه على بن محمد بن شيخ الثقة منه جميع وان ضعفه جميع اخواته للاصل ومنها المستفيضة المنقولة في هذا الباب وباب العارية
المعلّلة لعدم ضمان المودع والمستعير بالامانة او لا ريب في صدق الامين على الاجير اذ ليس الا مدّ منه في هذه الابواب مقابل الخائن كما يظهر من المستفيضة
الاخر ايضا كالصحيح فيمن رجل استاجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرق فقال هو مؤتمن والموثق ليس لك ان تتهم من ائتمنته ولا تأتمن الخائن
وقد جربته ومن عرف من عبد من عبيد الله كذبا اذا حدث وخيانة اذا ائتمن ثم ائتمن على امانة الله كان حقا على الله ان يبتليه فيها
ثم لا يخلف عليه ولا يوجره ومثلها غيرها فالقصر من الامين في هذه الابواب المؤتمن وان لم يكن امينا وليس هو مجازا بل امينا بالاضافة
للامين المؤتمن فتدبره واما المراد من علية لفظ الا بانه مجاز ان اليد لا يثبت عليها شيء وثانيا بان الكلام لا يتم الا بالاجماع وعلوما
يجب على اليد ان يدفع او يستصحب فيصح مجازا وثالثا باما نقول بموجبه فان اليد يجب عليها رد ما اخذت مع قيام عينها وبقائه فلو هلك رده
بتعيين اقرب المجازات وهو صاحب اليد وثانيا بان لفظة على ظاهرة في الوجوب وثالثا بانه فيفيد ولا دلالة اليه لا امتناع التكليف
بالاطلاق وهو ايضا فيما كان الاخذ بالاختيار كالغاصب غير نائم ولا نائم لانه لا اختيار فيكون مفاده كونه ضامنا لما فات في يده
ومقصودنا هذا ليس الا والمتكفل للقيام ايضا نفسه اعلاه اخرا قد يظهر ضمان المثلي بالمثل والقيمي بالقيمة وليس المقصود من حيث على اليد
اثبات هذا المقام وبما ذكرنا يظهر جواز الاستدلال به على ضمان المأخوذ بدون الاختيار ايضا والمقبوض من البائع بيع المثلي والمثلي
والقيمة في القيمي يدفع كافة في رفع التكليف بالاطلاق ثم ايضا على انا لا نمنع ارادة الحكم التكليفي هنا ايضا لان لفظة على قد شاع استعمالها
في الحكم الوضعي اعني الضمان ولذا ورد في عقد الضمان والنذر والعهد وهذا مقصودنا من نقله مع كون الاستدلال به مرتفعا اصلا
المسلك رده من اوحى من ميلها عمر الاجماع على الاستدلال به على ضمان اليد فانه فصول من طرح مثل الصحيح لاجل هذه الاحتمالات وتوهم اخصيته
من الحيث لان الفعل المشترك بين الاختياري والاضطراري ظاهر في الاختياري عند الاطلاق وينصرف اليه لاجل ذلك الكثرة فالحديث مخصص
بغير الاضطراري ايضا او حيث الضمان هو دليل اخر مدفوع بعد عدم الفصل وامتناع التعكيس ولا يمنع الانصراف الاستقراري وثانيا ايضا
القرينة هنالك الاعمية وهي العدول من الشخص الى اليد واما الاخبار الخاصة المذكورة فمع عدم انطباقها على مذهب هؤلاء لا على
مذهب احد من الفرقة المحقة اذ لم ينقل احد منهم بتقديم كل خبر على الاصل في الاجراء او الصانع مع انك قد عرفت ان ما قاله اليد ولا
اخص من الحديث اذ ليست متضمنة لجميع الاجراء ولا الصانعين فلم يكن الحاق غير المذكورين فيها بالمذكورين بالاجماع المركب فكذا يكن الحاق
باقي الامناء بمثل هذا الاجماع وثانيا سلمنا ولكنها معارضة بسبعة انواع من النصوص احدها نصوص عدم ضمان الامين مطلقا
مع ما هو صحيح منها في محل النزاع كالمتقدم شرط ضمان الاجير بالخط كراهة العمل لا يقم فانه مشعر بعدم اباحة التضمين بدون الشرط لان
السؤال من جواز الشرط وتجويزه مع الكراهة في جوابه والتعليل بخشية تكثير الغرامة فيه ظاهر فيه اذ لو كان ثابتا بدون الشرط فلا وجه
للسؤال او الجواب بدون الاعلام او الاستفصال من علم السائل بثبوت الضمان بدون الشرط ام لا والتعليل وهذا واضح وثانيها ما دل
على عدم ضمانة خصوص الصانع مطلقا كالصحيح من الصباغ والقصار اليس يضمنان وثالثها التفصيل بين المأمون فالعدم والمتهم فالضمان مطلقا كالصحيح
كان علي عليه السلام يضمن القصار والصائغ احتياطا بر على اموال الناس وكان ابو جعفر عليه السلام يتفضل عليه اذا كان مأمونا ومثله ومثله ولولا مرسلة المستفيضة
الاخر المتضمنة جمعا من فقهاء المأمون ورابعها هذا التفصيل ايضا الا مع زيادة احلاف المتهم وخامسها هنا ايضا مع زيادة التعريف بالبينة
والحلف معا كالصحيح لا يضمن الصائغ ولا القصار ولا الحائك الا ان يكونوا متهمين فيخوف بالبينة ويحلف لعله يستخرج منه وسادسها



التفصيل بين ما جنت يده وغيره كالصحيح عن القصار يسلم اليه المتاع فيحرق او يخرق او يغرق قال نعم غرمه ما جنت يده فانك انما اعطيته
ليصلح لا ليفسد ومثله مرفوعة الحسن كالصحيح عن القصار يفسد قال كل اجير يعطى الاجر على ان يصلح فيفسد فهو ضامن والمعتبرة
عن القصار هل عليه ضمان فقال نعم كل من يعطى الاجر ليصلح فيفسد فهو ضامن وسابعها هذا التفصيل مع التفصيل بين المشترك
وغيره كالخبر عن زيد بن علي عن ابائه انه اتى بحمال كانت عليه قارورة عظيمة فيها دهن فكسرها فضمنها اياه وكان يقول كل عامل مشترك اذا
افسد فهو ضامن فسئلته ما المشترك فقال الذي يعمل لي ولك ولذا والجمع بينها وبين ادلة ذلك القول بعد حمل مطلقاتها على
مقيداتها وملاحظة التراجيح بين متبايناتها جزئيا او كليا سندا او متنا او شهرة او مخالفة للاستقراء او الموافقة للاصل والاطلاقات
وحكمة سد المعاش على تقدير التضمين لعدم رغبة الاجراء الى الاجارات ونحوها ما يطول بيانها بالتفصيل حمل تقتضي تخصيص
المالك في حلف الاجراء مطلقا مع التهمة كما مر الاشارة اليه سابقا فالبقية والهلكات العامة من الغرق والنهب ونحوها لكلها التحصيل
الثالث اللفظ بعدم الخيانة والخروج من الاتهام ويرشد اليه قوله في الصحيح المتقدم في المبيط او لها الضمان بان لم يخرج منه على
ارتكب انه قد سرق وثانيها بالتهمة مصرحا بانه يخوف بالبينة ويحلف لعله يستخرج منه شيئا فانها الظهر في ان المقصود ابلاء
الاجير واعراضها الخلوص بما عنده من الخيانة لا اثبات ما كان من الحلف او البينة او سيرة ما عمده ونحو ذلك ولا ان البينة في امثال
المقام يعني الظهور ولا يعني الى مدارج العالم وتجارته في ادم عليه العلم فانه امانة افادة كف والخيار بيد الاجير لا
المستاجر فلذا ان يحلف ولا يتعب باقامة البينة او غيرها لاصالة قلة السلطنة على الامين وظهور تلك الاخبار في كون ابتلاء تلك
الاخبار انما هو لما عنده من الخيانة فتكون مثل ما بطنه الاستغفال فكان الاتيان بالمرجح تكليف لشغل الذمة لا فيه كذا هنا مقتضى
الامانة انه لو تلف في العين فتعيب ضمن كلها فلو غصبها ظالم فطالب المالك الرجوع اليه بما شاء وفي بعض النسخ فغصبت وان كانت
العين ارضا والمحققة مخالفة لشرط كان شرط زرعها نوعا فزرع غيره مطلقا او الاضر كما رواه الفقيه من اعاده الى بعض الشافعية
حيث ابطل هذا الشرط لمخالفته لمقتضى العقد ولان ما انه مخالفة لا فائدة لا النفس كما في تعين اخره مع ابادة في ما لو خصه الموجر كالا
رابعها والعلاء في شرط ضمان الاجير هنا ايضا كالمعنى لا دلالة او بعد النفي عليه كما مر ومثله الصحيح عن الرجل يبيع للقوم بالاجرة وعليه ضمان
مالهم فقال اذا طابت نفسه بذلك انما اكره من اجل اني اخشى ان يغرموه اكثر مما يصيب عليهم فاذا طابت نفسه فلا باس والكلام
في شرط عدم الضمان او البراءة مطلقا حتى مع التعدي والتفريط ايضا يعلم مما ذكر ومقدمة في ما مر ايضا وبابه بعض الكلام فيه في اخذ البراءة
للطبيب في فصل الضمان ولو سلكت بالدابة الاشق بدون الطريق المشروط لغيره مطلقا كما مر اذا هنالك في العارية من تبع وجمع ولذلك
جواز المساواة والادون اجماعا في العارية فيلزمه جوازها في غيرها ايضا لعدم تعقل الفرق فيها الظهر لا بالا ان يجيء ضمن المتعدى عليه
المسمى بالعقد والتفاوت بين الاجرتين المسمى والمثل لضمان الاشق ايضا ولكنه يشكل بانه ربما تقتضي اجرة المثل كان مطابقا
اجرة المثل فلا يكون تفاوت فيلزم الظلم على الموجر وربما كان المسمى قليلا جدا لان الاجرة تزيد وتنقص باختلاف الرغبات والاوقات
فالصواب ان يراد جبر التفاوت بين اجرة المثل المنافع المعقود عليها واجرة المثل لما استوفاه فاذا كانت اجرة المثل المعقود عليها
والمستوفاة خمسة عشر فالتفاوت خمسة يدفعها مع المسمى كلها في ايضا ويا لاجير يدفع ما صحيح فيه تشق ويشكل بما مذهب من منع
من سلوك غير المعقود عليه مطلقا وان كان ادون من انه يحتمل وجوب اجرة المثل للاشق فقط كما انه ربما كانت متزيلا لعدم استيفاء

ثم من العبث رحمه

المعقود عليه او استيفاء بنحو او نحو منزلة تعذره او ساقه البطر وهو كما ترى ويمكن ان يكون عطفا على التفاوت او على المسمى واجرة
المثل معا اما المسمى فللعقد واما اجرة المثل فللغصب والكلام هنا في فرع الاخير فالظاهر انه يحتمل العيبين وان كان الثالثة
ابعد بل لا يبعد ظهوره في تعيينه كما صحح المتقدم فانه ايضا وان احتملها معا الا ان الثالثة ابعد لتصريحه بوجوب مثل كرى البغل
ذاهبا من الكوفة الى النيل الحج مع سكوته عن المسمى وجوبا وسقوطا فيتكفل لوجوبه العقد السليم من المعارض الا ان يقال انه وقع
في رد ابي حنيفة الظاهر في قوله بانه ما لزم للمتحفظ الا ما اكتراه الاخير من هبيرة مخالف وكرى به الى النيل والى بغداد وضمن قيمة البغل سقط
اكثر الكارة البغل سليما وضمنته لم يلزمه الكرا في سقوط المسمى ايضا لعموم ما ارى لك حقا وتعليله بما كان من ان القيمة والكرا لا
يجتمعان فاذا وجب احدهما سقط الاخر على ان السقوط في البشرط واللام في سقط الكرى للعهد فلا يلائمان نفع الحاب
ما لم يجب قبل فيكون كلام العلم في رده [illegible] في اثبات الحق في الجملة ومدارها في هذا المورد فانا نفصل الحق بانه مثل كرى البغل الحج ذهابا ومثل
الطريق الى الطريق المخالف السكوت عن المسمى بالمرة كان ظاهرا في انحصار الحق في اجرة المثل الا انه قضية التفصيل بعد الاجمال وارد على من انكر
الحق راسا وسؤال الايكال بعد من ان له الحمل عليه فقيمة علفه وسكوته عن المسمى مع انه اسعاف مضاعف قيمة العلف الخ لم تكن فيه
انحصار الحق في اجرة المثل ايضا ولا اشكال بكون العلف لا باسعافه الا ان تعليله بعدم قيمة العلف بانه غاصب ظاهر في انه لا حق له
في هذا الطريق اصلا فيكون محط نظره بيان حكم علف الغصب لا المعقود عليه قبله الا ان في ذيل الصحيح حيث قال الا الف وانت في حل وان رددت
الحاجة عليك لئلا اخذت منك [illegible] لا اخذ المسمى قبل ذكره [illegible] الطريق فقط وهذا القدر كاف في رفع ظهوره في
انحصار الحق في اجرة المثل في قبال العقد الذي كان سببية للزوم ما جرى عليه من العوض قطعية فيتعين الجمع بين المسمى واجرة المثل معا
مع انه الموافق للجمع بين حكمي العقد والغصب معا ايضا كما مر ولا يتناولنا فيه ضمان الغاصب قيمة المنفعة للمستأجر اذ قضيته كون المنفعة ملكا
للمستأجر لا ان لم يبذلها بعوضها ايضا من يختلف [illegible] فلا يستحق احتسابه على المؤجر بما ذكرنا الظاهر
الغاصب ايضا بغير اجرة مثل المستأجر والمؤجر اذا خالف الطريق هذا ولكن هذه المسألة من اصلها [illegible] تعليل [illegible] بعدم جواز حمل
الاجير الخاص [illegible] لغير المستأجر بدون الاذن [illegible] منفعته ملكا له [illegible] في المقام [illegible] مثل اجارة الاجير الخاص
فلو صارت منفعته للمستأجر لا يبقى [illegible] ما ذكرناه اذ لا يبقى لمنفعتها تعذرا او غير [illegible] تحقق الغصب واحتياج الاجرتين
او ثبوت التفاوت فقط [illegible] البقية الاجير الخاص ايضا [illegible] الاجير الخاص ايضا لو خالف فعمل
لنفسه او لغيره او آجر نفسه من غيره [illegible] كان عليه اجرة مثل نفسه في مدة الاجارة لا ان يكون للمستأجر الخيار [illegible] فسخ عقد الاجارة
الثانية مثلا فيطالب بمثلها او ابطاله [illegible] العمل [illegible] العمل المعقود عليه ثانيا فان [illegible] عليه كان المتعين
الدابة ايضا عليه فالحكم بثبوت التفاوت [illegible] من الموثق المنجبر بالشهرة [illegible] عليه
مع ان الصحيح هنا [illegible] الاجرتان [illegible] في الاجير الخاص ايضا
ما استعمله المستأجر [illegible] المعقود عليه [illegible] للعقد والجبالة للتفويت وكون
الترك مستندا الى اعراضه [illegible] من النقص والفوت
ولكنه في غاية الغرابة بل الجمع [illegible] فان [illegible] المستأجر عليه اجرة يوما بيوم

ما ذكرناه



باسوى بين [illegible] وهكذا من عجب العجاب بحيث تبكي منه [illegible] على انه مبني على ملكية جميع المنافع الممكنة
من ما بين [illegible] وان كانت متضادة وهو ليس [illegible] الا بانها مالكه وهو ايضا في التضادة
ثم [illegible] بان اجتماعها في آن واحد ممتنع والنهاية من صفات الممكن [illegible] بان جملة من [illegible] الحيوانات الممكنة
لا تشاع منها الحيوانات بل جملة من اجزائها ايضا [illegible] وبعض الفضلاء [illegible] على عدم تملكها اعظم من الامتناع العقلي الموجود
هنا ان الملاك التعليقي التقديري [illegible] الشرعية المتصلة [illegible] لم يستوف منه لا يوجب الاجتماع الفعلي فلا يوجب اجتماع
بالفعل مع ان الاجارة استيفاء فبمحض العقد كان المؤجر مستوفيا لاحد الضدين فيمتنع [illegible] امتناع اللازم ايضا
المنفصلة باقسامها الثلاثة هنا الا المتصلة ايضا كما لا يخفى فيتعين كون كيفية تعلق اضافة الملك بالمنافع المتضادة مثل تعلق
الوجوب التخييري بالخصال [illegible] ملكية بالفعل الا انه اذا استوفى احدها سقط ملكية البواقي [illegible] عديدة بامتناع
الجمع بين العوض والمعوض ايضا [illegible] القاعدة اذا العوض والمعوض ايضا [illegible] فلا يمكن تملكها معا اذ علم ان العقد
استيفاء [illegible] بسقط ملكية البواقي فلا [illegible] انها [illegible] المستأجر [illegible] والزيادة [illegible]
ما الى [illegible] الطرفين واضح فتعين الوسط [illegible] من [illegible] المساوي ولا [illegible] ايضا [illegible]
اشرنا اليه [illegible] ايضا بل لا [illegible] عليه في العارية بفتضيه هنا ايضا كما لا يخفى فان [illegible] في المستأجر ايضا قلت لا
من تملك البراءة [illegible] لا استيفاء لا محض الملك وهو في المستأجر مفقود [illegible] التعارض فالنهاية [illegible] كونه للمؤجر
موقع ملك المستأجر [illegible] بجميع [illegible] ملكه [illegible] كونه له والترجيح للثالثة باعتبار عدم امتناعه
عقلا [illegible] الامتناع [illegible] الاستيفاء الموجود [illegible]
انه لو كان ملكا للمؤجر [illegible] على الغاصب هنا كما [illegible] جميع [illegible] الغصب على القول بالاشق وتقييم اعلى المنافع
بل [illegible] الغرامات وهو ظلم عليه اذ هو لم ينتفع الا من الممكن [illegible] الاستيفاء ايضا لم يستوف الا الممكن وهو احد الضدين
[illegible] الجميع فاخذ الجميع منه ظلم عليه [illegible] المستأجر ظلم [illegible] على المستأجر اذا فاتت
ملكه فقط [illegible] في ملك المؤجر [illegible] المفروض ان الزيادة [illegible] المستأجر فتعين التغريم للمستأجر بقدر [illegible]
ومن [illegible] للمستأجر [illegible] مع ان العلقة [illegible] ايضا [illegible] ملكه [illegible] المؤجر
اذا المفروض انه لم [illegible] على حقه [illegible] عليه [illegible] التفاوت [illegible] ان القيود في الاجارات كلها بمنزلة الشرط والشاهد عليه
وعدم فهم العرف [illegible] بين الشرط [illegible] هنا وذكرهم الشرط [illegible] ايضا كما يشهد تعبير [illegible]
الشرط [illegible] وشرط حمل القطن [illegible] وما [illegible] الشرط عنده
بالخيار وعدم البطلان [illegible] العقد [illegible] الشرط ايضا فيكون المعقود عليه في الحقيقة [illegible] المسافة [illegible]
فقط [illegible] في [illegible] حمل قطن [illegible] معينا فبان الحمل الزيد زيادة
خارجة [illegible] المعتبر عادة [illegible] الزيادة [illegible] الوزن والكيل ايضا [illegible]
بدون العقد [illegible] عادة [illegible] المتعارف [illegible]

[illegible] الشرط في العقد في الاجرة [illegible]

اما الموجر او المستاجر او الاجنبي او الملفق فهذه سبع وعلى التقادير فاما وقعت الزيادة عمدا او خطأ وعلى الاربعة عشر فاما ان كان الكيال عالما
يكون هذا الكيل لهذا الحمل ام لا وعلى الثمانية والاربعين فاما علم الكيال او حصل العلم قبل الحمل للحامل ام لا وعلى الستة والتسعين فاما
استوفى الكيال من الزيادة اجمالا او احتياطا كما هو دابهم في الكيالين والوزانين ام لا فهذه مائة واثنان وتسعون ومثلها في التحميل على
الدابة فهي جار ومضروب احدهما في الاخر يبلغ اربعة عشر الفا واربعمائة احتمالا او تسعة عشر الف احتمال والمهم كثير اشار الى بعضها بقوله
فان كان المستاجر تولى الكيل من غير علم الموجر ضمن الدابة لا اجرة الزائد والمسمى والقسم من ضمان الدابة ضمان كلها كما هو على المتوزع
ومرتع … لانه جعل ضمن الامانة بالتعدي ويحتمل النصف لاستناد تلفها الى فعلين احدهما مضمون والاخر لا ولا نظر الى التفاوت كما
لو جرح نفسه جراحات وجرحه غيره جراحة واحدة فسرى الجميع فانه يجب نصف الدية على فاعل الجراحة الواحدة فكذا هنا ويحتمل التوزيع
لاستناد التلف الى الجملة فلا ترجيح والجرح خرج بالدليل من النص وعدم امكان التوزيع على الجراحات عادة لعدم العلم بتاثيرها كما وكيفا
بخلاف ما نحن فيه نعم ويحتمل هنا … فيما لو استند التلف الى الحمل والاول فيما لم يستند اليه … لان علة الضمان هو الخروج
عن الامانة وعلتها الزيادة والاصل استناد التعدي الى اقرب العلتين وانه يقتضيه الاخبار المتعلقة به في هذا الباب وباب الامانات
الضمان ولو لم يستند الهلاك الى الزيادة لا الغصب فلو كانت هي العلة لما تخلفت ثم يجب تقييد الضمان على الاول بانه يتحقق
عمومه انما صدرت الزيادة من المستاجر عمدا او لا لانه لا يضمن الغلط الخطأ ولو وجب الدابة ليلا بعدوان تقصير فكذا منه
لا يضمنها مقدرة مستدرة في باب الامانات انه يقول يتحقق هنا الضمان لان الحكم الوضعي لا يختلف بالعمد والغلط وان الغلط لا يعبر
ما ليس بحق حقا غايته الضعف في النزاع سوى بعد كون الاصل في الامانة عدم الضمان والتصريح به في مسائل الامانات لا يمكن
النزاع في عدم ثبوت الحق بالنسبة الى الاصل حمل الزيادة للموجر بل الى اجرتها فقط لان الامانة لا تقتضي مجانية الحمل ومسائل الانتفاعات فقط
فاستعمالها حتى … مال الغير يقتضي ثبوت الاجرة ثم يضمن الدابة انه لو تلفت لاجل الزيادة لضابط التسبيب واستناد الاتلاف
الا يرى حيثية الامانة كما نظيره في الوديعة لو قطع يد العبد او بعض الثوب خطأ ولكن قد يتوهم عدم ضمان ما عدا اليد والبعض هنا
فهل هنا انه كذلك فلا يضمن من الدابة الا بقدر نسبة الزيادة الى مجموع الحمل فلو كان عشرا فعشرها او خمسا فخمسها وهكذا
اما الحمل الاظهر الاول لان التلف مستند الى ما بعضه مضمون وبعضه غير مضمون واما لو لم تتلف لاجلها فلا تثبت الا اجرة الزائد
وان تلفت بامر اخر فمرجع هذا القيد اخراج خطأ الامين من حكم الغصب … وادخاله في حكم الاتلاف بالمباشرة او التسبيب
ثانيها صدور التحميل او تفويض الحمل منه كما قاله جماعة انه اذا الكيل سبب بعيد والتحميل قريب فاذا صدر من غيره بدون التغرير وجب
اسناد الضمان اليه فلو حملها الموجر او الاجنبي ففي الاول … وفي الثاني يتعلق به الضمان كما يأتيان مع بقية الاحتمالات وهل يعتبر كون المستاجر
عند الكيل عالما على الاستيفاء من الزيادة او لا ولا عليها وجهان … بل الوجه على التحميل … احتمال الا انه ضعيف والثالث
علمه بكون الكيل لهذا الحمل فلو جهله لم يضمن على ما يشهد به العلم بقدره او بقيد ذلك لا التحمل … الحمل على هذه الدابة المستاجرة فلا يضمنها
عليه من جهة تولي الكيل لانه لا يظهر من … انه لعدم سببية الكيل حينئذ … بل ينحصر التحميل … في السببية … الحمل
الغير المتولي للكيل من الضمان ان كان عالما بالزيادة حين الحمل … انه يتقيد الحصر اذا تلفت لاجلها الا ان يكون
عالما بها حينئذ … في حكم المستاجر انه اذا تضمن الزيادة حين التحميل هذا لانه لا يخالف ما ذكره في التحميل على هذه الدابة فان المستاجر …

اصيل يكون

انه لا يكون حكمه حكم العالم لتفريطه في الكيل والرابع عدم اعلامه الموجر وهو واضح والخامس عدم الاستعفاء من الزيادة اجمالا فيه
نظر لانه في الصلح مرادهم ان الاستعفاء والابراء كالصلح في اشتراط علم العاقد والمبرئ بالحق تفصيلا بل ورد المزية في الصلح عليهما …
في العقود وبالجملة ضابط ضمان الغاصب عدم حصول البراءة مع الجهل … ولذا انه تصريح به ثم لو صرح بالعفو ولو مع …
في الواقع فلا وجه بل لا اثر في الصلح انه كذلك اذ الصلح يقوم مقام الهبة والابراء انه يتعذر به بالصلح ولو كان الحق … دعوى
الخصم بالملة قرينة على ارادة الهبة في العين والابراء في الصلح وكلامهم في كونه ظاهرا … انه لا بد من هذا التقييد كيف …
مثل الصلح مع العلم بالواقع تفصيلا وهو واضح نعم في العين يجوز الرجوع … ما دامت باقية كالهبة على احتمال …
العقد وجميع الهبة فيما لا يعم الصلح وان كان الموجر تولى الكيل فلا ضمان على احد … على المستاجر بل هو انه استثناء منقطع
اذ لا ربط لتولي الموجر الكيل فيه بوجه وعلى الموجر رد الزائد الى البلد المنقول منه كما في نظائره في الغصب مع كونه جملة من العبارات
كالمنقولة الظهور في الرد بدون … من المالك مع حملنا لها على صورة الاذن منه كما صرح به هنا وقال انه قال وليس للموجر
ردها بدون اذنه ولو لم يعلم المستاجر حتى اعادها الموجر الى البلد المنقول منه فله ان يطالبه بردها الى المنقول اليه …
رد الزائد على الموجر بين ان يتولى الوضع للحمل على المنزل المنقول اليه من تولى الكيل وهو الموجر او غيره من المستاجر او الاجنبي لكونه
مغرورا وضمان المغرور لا يرفع الضمان بل … اعظم منه هذا احد محامل العبارة والثاني ان ترجع الى كلا المسألتين كما
يوجب الوضع في كل منهما … والثالث ان ترجع اليها انه الا ان يكون الوضع بمعنى الوضع على ظهر الدابة تحميل عليها كما نقله
… وتوسيطها بينهما وبين كيل الاجنبي اذ هذا المعنى يناسب الجميع فيجب ذكرها بعدها اجمع وعليه فلا بد ان يحمل على صورة
الغرور بل يسوق عبارة الكتاب هذا الا وجه والا لما … على شيء من المسألتين المتقدمتين والمسألة الاتية في الاجنبي انه والتحقيق
ان ان اتحد الكيال والحامل والواضع على المنزل فلا كلام وان تعدد فان كان المستاجر كيالا والموجر حاملا بلا اذن منه فقد …
الاذن فاما عالم بالزيادة فلا ضمان ولا اجرة … على الحمل … احتمال الاجرة لانه … العاملات كالحملة في تحقق العقود …
على تقدير صحتها العاملات في الاجارة انه يشترط في العاملات شرائط صحيح العقد منها انشاء الاعطاء والاخذ بنية العوض وهنا قد …
العقد على حمل مقدار معلوم في عطائه الدابة … لا … الزيادة … بحملها لا يكون الا تبرعا ثم لو امر المستاجر الموجر
بحملها مع المعقود عليه فحملها اجرتها الضابط الا … المتقدم … واما … على الموجر بالكذب … بالحمل …
فلا كلام في ترتب الاحكام الثلثة عليه ولا يترتب على فعل الموجر شيء لان المالك لا يضمن مال نفسه وان كان مغرورا ولكن …
… مع ضعفه واما سكت فلم يكذب ولم يامر بحملها الموجر ففي ضمان المستاجر … وجهان في تحقق ذلك … الترجيح …
الثالث الى ترجيح الضمان كما هو الراجح لان المزيد … في الحمل يكون مغرورا … الا الكيال كما لو قدم الطعام المسموم الى
الغير انه الكيل سبب فيقدم على المباشر الضعيف … السكوت من الاذن انه مع تغرير الموجر على اصل بناء … على تحميل …
على ما … انه … الجاهل … من الضمان … المستاجر وانه الاولى هنا … من تعرض المسألة …
… وان كان الموجر كيالا والمستاجر حاملا فان كان عالما … كان الموجر عالما دون المستاجر فلا
… طريق … اذا امره الموجر بالحمل … على الموجر … ما يترتب عليه كما … الوجهان … في كونه مغرورا اذ احمله …

من الموجر مع تفويته الاركالمروان العكس يحكم برايه وحكم سائر القيود من الاستعفاء وغيره آت هنا ايضا وان فرط اي الكيل العجمي
من غير علمها فهو ضامن لما تلف بسببه وعليهما معا فعليه ضمان الدابة والزيادة ورده هنا ايضا مع مباشرة الحمل اما اذا لبس وبيع ما ينبغي على ان
الكيل والاعداد والحمل تغريرا لا مع تفويته الاول كما قاله غير واحد وكذا ان تولى الاجنبي الكيل والحمل اما باذن او امضاء منهما لا
احدهما او بدونه فان كان الاول فهو وكيل والوكيل امين فلا يضمن الا مع التعدي او التفريط وحمل فلا يحسن الاطلاق وان كان
الثاني فالكيل والحمول ليس معقودا عليهما فهما اذا علما بالتحميل انقطع تغريرهما المغرور امنه بدعها الا فيما بدا الاجنبي ولا يجب على الغاصب
سوى ان على المالك والكلام هنا طويل يقتضيه البحر عليه على احكام صور الاجتماع وغيرها ايضا بادنى التفات فلا نطيل ويضمن الصانع
والضمة على اليد اي يكلفه الحرفة اعم منهما والعمل اعم منهما والمقصود هنا الاجير الذي يعني الاجير بعمل على عينه بدون التعدي والتفريط
بل خطأ او جهلا وان كان حاذقا بلا خلاف كما عن الحلي قال فاما ما يجنيه بايديهم على السلع فلا خلاف بين اصحابنا انهم ضامنوه
وقد يراد في كلامه هو الاجير بعلم بلفظ الغيبة الاجماع عليه بعنوان الاجير بعينه كما هو ظاهر تحقق بل يحمل عليه ايضا قال والاجير ضامن لتلف
ما استوجر فيه او نقصانه اذا كان ذلك بتفريطه او نقصان من صنعته سواء كان حاذقا او حجاما او بيطارا او غيره الخالفة قول بل
على ذلك الاجماع المحكي ذكره واشمل بها الاخبار فقد حصلها كل من يعطي الاجر ليصلح فيفسد فهو ضامن فعبارة المصنف لا تخلو من ابهام التخصيص
وان يرضه التمثيل بقوله كالقصار يخرق الثوب متصرح بالتفصيل والحال يسقط حمله من راسه او يتلفه بعثرته والحجال يعني ما يتلف بعثرته
وسوقه وانقطاع حبله الذي يشد به حمله والملاح يضمن ما تلف بحبسه او حركته من العلاج عن ابن دريد بان يحاذيه السفينة بالمالك الاول
جميعا الضمان فيضمن والمكاري ان المقصود بهذا ما يحرى به مثلا ونحوه تحريك السفينة قال في القاموس جذف فيه العصار ما وبها وما يعالج به السفينة
من الالات والطبيب والكحال والبيطار ونحوها سواء كان مشتركا او خاصا وسواء كان في ملكه او ملك المستاجر وسواء كان رب المال
حاضرا او غائبا خلافا في كل من التعبيرات الثلاثة لبعض العامة لا لنا وسواء كان المحمول الساقط بالسوق او الغموض آدميا او غيره كالاخيار محكات
حكم بالقبول الامانة وعدم رفع الامانة الا الضمانة من حيثية الامانة وحيثية الامانة ليست لا الحفظ والاصلاح لا الاتلاف فالضمان
كالبشر اليه فتطيل الضمان في الاخبار بقولهم انما دفعته اليه ليصلحه لم تدفع اليه ليفسده ثم لو لم يكن تقصير لا نصوص من قبله ام غلة
مخالفة عليه لا لو انكسر السفينة لتموج الماء ازيد من المعتاد او لا لتقصير فيه الاتيان او اسقط الريح حمل الحمال من راسه ونحو ذلك لا يخل
ايضا وقد سبق العارية ايضا ضمان قطع يد العبد خطاء وان كان الانصاف منافاة التضمين بدون التقصير للامانة اذا لا يستوحش منه كل
من سمع ضمانة الطبيب وان كان حاذقا والتعبير بالايعاز شاهد عليه اذ الاجير قائم مقام المالك فكما لا زجر على المالك بدون التقصير فكذا
عليه وعبورهم على البطاقة ايضا قدر ما فيه والتعلق يتعدد الحيثية ايضا وهو من بنادر حيثية عدم الضمان من ادلة الامانة الاولى تقتضي
ومن كون الاذن في الشيء اذنا في لوازمه ومعلوم ان من لوازم العمل الخبط والغلط في نفسه او مقدماته عادة فالحق انه لولا الاجماعات
والنصوص عليه لكان المناقشة فيه مجال فالمتحكم من الاجير لسائر الامناء المتبرعين كالمودع والمستعير غير جائز الا ان يعارض بان
اذا كون الخبط من لوازم العمل كما يقتضيه هذه سيرته بالنسبة الى الاذن المستاجرة العمل كذا يقتضيه ضمانه بالنسبة الى اقدام الاجير على العمل
فيمكن ان يقال ان من لوازمها الاقدام الخبط فمن اقدم على العمل فقد اقدم على الضمان ولا نرجع فيرجع الى الاصل مقتضاه الضمان وهذا
كما ترى بعيم الامانات اجمع فالحق الضمان في الجميع ولو علم النقصان فثبت ان جنايته كونه من خطا الامين فكما لو ثبت جنايته تفريطه كون البينة

ولا يخفى عليك ان تركيبه مع عدم صحة سلب الضمان باعتبار سقوط الريح الحمل بدون تقصير قاصر غير لازم بل الشدة الريح وعدم قوة على حفظه بعد الريح سرا



على المستاجر واليمين على الامين ولو اتلف الصانع الثوب بعد عمله تخير المالك في تضمينه اياه غير معمول ولا اجر عليه او
اجر العمل لا يستقر قبل التسليم كما هو محل الكلام هنا لظهور في تضمينه اياه معمولا ويدفع اليه اجرة لان من ملك شيئا ملك
صفقته عليه بعدم الاستقرار قبل التسليم فاذا امضاه صار مستقرا ولو نقصت قيمة الثوب بالفسخ عن الغزل فله قيمة
الثوب خاصة للاذن في النقض ولا اجرة ان اختار عدم الامضاء ولا يبلغ التعليل بالاذن مائة ولا مثل الغزل على ما يطلب مبنيه
ورفع اليه رجل استاجر رجلا ليصلح بابا فضرب المسمار فانصدع الباب فضمنه امير المؤمنين اذ الفسخ عين الماذون فيه
وحيثية الامانة تجامعه لا انصداع والحاصل ان النساج لم يجن شيئا سوى الفسخ بخلاف ضارب المسمار فانه احدث انصداعا
وهو غير الضرب فنظيره ما لو احدث الضرب نقصانا في قيمة الباب وهذا ظاهر وكذا لو وجب عليه ضمان المتاع المحمول التلف لا من جهة
الامانة تخير صاحبه في تضمينه اياه في تضمينه بقيمته في الموضع الذي سلمه ولا اجرة له لعدم الاستقرار قبل التسليم وفي تضمينه
في الموضع الذي افسد وعليه الاجرة الى ذلك المكان لعين ما مر ولو استاجره ليحوك له عشرة في عرض ذراع فنسجه والاجرة ما بقيه
تكون الزيادة مما في الانسان منه اثنان وكلما كان كذلك فهو موزون سماعا كما قيل ايضا زائدا في الطول او العرض فلا اجر له عن الزائد
لعدم الاذن وعليه ضمان نقص المنسوج فيهما اي في الزيادة اي لاجلها للتعدي وان كان خطأ وهل يستحق حياكة الاصل اجرة فيه
تفصيل اشار اليه بقوله فان كان حاكه زائدا في الطول خاصة فله المسمى فقط لا الزيادة لانه قد اتى بالمامور به وزيادة كما لو استاجره
لضرب مائة لبنة فضرب له مائتين ومن بعض الشافعية عدم استحقاق المسمى ايضا لانه في اجزاء الطاقة الاولى من الغزل ما
مخالفا لامره فانه اذا بلغ طولها عشرة كان من حقه ان يقطعها لتعود الى الموضع الذي يليق منه فاذا لم يفعل وقع ذلك وما بعده
في غير الموضع المامور به وقد حسنه في تحقيق ومن كره ايضا اذا كان العطف مطلوبا مع انه حسن فيما كان الاجارة سرا بينه وبين
نفسه الجزء من المستاجر عليه او شرط منه لا يوجب ايضا ولا المخالفة بالمرة ويفارقه من لزوم العطف الى اصله ترك نقصا
فضمانه عليه ولا فلا شيء وقد ظهر انه ان زاد فيهما اوفي العرض احتمل عدم الاجر اصلا بطريق اولى لتحقق المخالفة بالزيادة بالجملة
لان زيادة الطول لا تنافي وجود المامور به لانها وجب العطف لان قطع الزيادة ممكن بخلاف العرض فان القطع يوجب النقص
والابقاء ايضا كذلك لان المقدار المخصوص في العرض مطلوب والذي وجد ايضا بالحيثية في الطول وهنا احتمل فيه ورد على جوز تفريقها
بان المعمول غير المامور به فلا يكون ماذونا فيه مع ان فيه انه مركب من المامور به وغيره والمركب من الداخل والخارج ان كان
خارجا فمن كلمها فلم يخرج العمل والا فمن كلمها ايضا وضابط السريان يقتضي التوزيع مع ضمان النقص لكان يتم كلامه في الغنا
مبطلة اما في جميع العقود او في الاجارة فقط نظرا الى ان الفرق بين القيود والمستاجر عليه هنا غير معهود من احد بل كلمه
الصريح لكان للبطلان وجه ولكن ضابط السريان اقوى مما ذكر قطعا وكذلك الكلام في الجدران والكتب ونحوهما طولا او عرضا او اطول الجلد
او عرضه او كليهما لا يبطل الاجارة بل يقتضي النقصان وعليه حمله حائك وان طلبه المستاجر وكذلك النسج والخطا ايضا فان قلت الاصل
في مخالفة الشرط ثبوت الخيار ولا اقل منه فلم اوجبتم على المستاجر هنا المسمى بدون الخيار مع انه قد ثبت الخيار فالجواب
عدم تفريعهم بذلك لا يكون كلامهم في اصل الضمن والبطلان في اللزوم وعليه فلو اختار الفسخ فعلى الاجير ضمان الجميع وضمان نقصها
بفعله اصلا وهذا ما وكذا لو نقص فيهما او في العرض او الطول او فيهما معا لكن هنا ان الاوجه ان له المسمى مع الخيار كما قويناه خلافا لنقي

فالبطل لما سقط من المسمى بنسبة الناقص الى المجموع وانما يعرف النسبة بتكميل الثوب باعتبار المستاجر عليه وباعتبار المنسوج ثم ينظر
مقدار التفاوت فينسب الى المستاجر عليه وبتلك النسبة يسقط من المسمى ولو قال ان كان يكفيني قميصا فاقطعه فقطعه فلم
يكفه ضمن ارش القطع لانه لم ياذن له في القطع الا بشرط كونه كافيا فحيث لم يكفه كان عاديا [illegible] بعض [illegible]
وصحيح هذا التعليق كان موجبا للضمان فكذا فاسده مع انه يمكن ان يفرض الاجارة منجزة والعمل معلقا كما لا يخفى ولو علم
الكفاية لكونه عدم كون السوق والعقود تعديا او عدم رفع الضمان ولو قال هل يكفي قميصا فقال نعم فقال اقطعه فلم يكفه لم يضمن
لتحقق الاذن وعدم كون الاغترار موجبا للضمان الا من كان صنعته الاغترار لا المباشرة كالطبيب والقاضي والبيطار ونحوهم
والا نفرض الخياط والنجار والحداد ونحوهم ايضا ما يعتبرونه وان لم يباشروه ولم يقل به احد وليس سوى الا ان ضمان الصانع لانه
لان صنعتهم عمل اليد لا الاغترار ولو قال اقطعه قميصا فقطعه قميص امراة احتمل ضمان ما بينه صحيحا ومقطوعا وما بين المقطوعين
لانه لو خالف الا الشرط فيضمن ما يتفاوت به لا باصل القطع [illegible] الاذن [illegible] مقيد لا شرطها فلو قال اجرتك على القطع
كونه قميص امراة يقوى هذا الاحتمال ولكن بعد ثبوت الخيار لا يظهر كثير ثمرة لا يبرأ الاجير من العمل حتى يسلم العين كالخياط ان كان
العمل في ملكه اي الاجير كما لا يبرأ البائع الا بعد تسليم المبيع وعليه فحينئذ فلا يستحق الاجرة حتى يسلمه [illegible] بالمرة انه لا يستحق
اخذ الاجرة لا اصلها انها مستحقة بمجرد العقد وتحقيق المقام مر في المطلب الثاني مستوفى [illegible] فلو تلفت العين
من غير تفريط ولو خطأ بعد العمل لم يستحق الاجرة على اشكال من كون التلف قبل القبض من الاجير بمعناه بطل العقد كما في البيع فلا
يبقى حق له ومن استصحاب حكم العقد وحصول العمل المعقود عليه في محله وعدم ضمان الامين في صورة عدم التفريط ولكن [illegible]
بالعمل ليس ضمانا بل انفساخ الضابط تلف المعقود عليه قبل القبض فلو قبض الاجرة وجب رده ولو سلمه تدريجا كان يخيط له اليوم
في ملكه ويسلمه الليل ثم ياخذها اليوم الاخر فيخيط ويسلمه الليل وهكذا فتلف بعد الاتمام وقبل التسليم استحق من الاجرة بالنسبة ولو
كان في ملك المستاجر في يد الاجير فعمل واستحق الاجرة تلفت ام لا لان المال في يد الاجير في الحقيقة بل استعان المستاجر به في
شغله كما يستعين بالوكيل في التعليق سواء كان المالك حاضرا عنده ام غائبا كما يقتضيه اطلاق العبارة فيشكل في صورة الغيبة
مجرد كونه في ملكه لا يرفع يده ولا يحقق التسليم [illegible] التلف قبل القبض ايضا في صورة الحضور [illegible] الا اذا كان الاجير مسلطا
على العين بل نحو خياطته كان يخيطه في بيت المستاجر ولا يغلق باب البيت اذا ذهب الى قضاء الحاجة او المسجد او المنزل [illegible]
الا [illegible] من المستاجر او خادمه [illegible] حكاه المصنف في [illegible] في هذه الصورة قال [illegible]
المستاجر معه حاضر قال الشيخ له الاجرة لانه تسلم العمل جزءا فجزءا انتهى وان العلة لا تقتضي تسليم المستاجر للعمل شيئا فشيئا [illegible]
الا في الفرض الاخير ولو حبس الصانع العين حتى يستوفي الاجرة ضمنها لخروجه عن الامانة بمجرد الامتناع بعد الطلب وعدم ثبوت حق له
في العين بل في العمل الذي عمله فيها فحبسها [illegible] تقدير عدم وجوب تسليم احد العوضين في شيء من المعاوضات الا مع تسليم الاخر
وجواز حبس كل من المتعاوضين ما في يده الى ان يحصل التقابض [illegible] وما للاجير هنا هو العمل وهو عرض لا يمكن حبسه الا بحبس موضوعه فيلزمه
ان يجوز حبس الموضوع من باب المقدمة لانا نقول [illegible] العين بل ضمان المحبوس وهو ينافي الجواز بل يجامعه جمعا بين الحقين
ودفعا للضرر من الجانبين [illegible] انه ليس مبنيا على ان الصفة لا تلحق بالعين ولا تعد من الموجودات بل انه وجودها [illegible]

عن بعض

[illegible] المانع من

عن بعض حواشي الشهيد على الكتاب انه هو مناقض لعدة الاقوال في باب الافلاس [illegible] بسقوط الاجرة بتلف العين وتوقف
الاستحقاق على تسليم العين كما قيل انتهى ثم ما ذكره انه مناقض لما ياتي في القصاص انه لو توقف القصاص على نقب الجدار جاز بلا ضمان [illegible]
[illegible] الا انه يجوز [illegible] الحق الوصول الى حقه فالمانع ظالم ولا حرمة لعرق ظالم وهو بعينه جار هنا انتهى بل [illegible] كما لا يخفى [illegible]
يجوز اخذ الزائد من الحق اذا لم يمكن اخذ المساوي فالزيادة امانة شرعية في يد المقاص يردها الى مالكها مع الامكان [illegible] الحاكم
فكيف هنا انتهى [illegible] التقاص كلها واردة في المال الثابت المستقر والظلم العرفي الغير المعوض وهنا الملك متزلزل والظلم
معوض فلا ربط لها به فيختص بدليل عدم وجوب التسليم الا بعد التسلم [illegible] من اقتضاء المعاوضة ذلك [illegible] الترجيح بلا مرجح
وعموم [illegible] لا ضرر ولا ضرار وكون العقد بمنزلة شرط الاتيان من جانب بالاتيان من جانب اخر [illegible] بعد [illegible]
[illegible] ان هذه لا تقتضي الا حبس الصفة [illegible] من عمل الاجير [illegible] فيكون حبسها حقا وحبس [illegible] عليه [illegible]
[illegible] الظالم [illegible] على مثل هذا المقام انه [illegible] قياسه على نقب الجدار
اذ الاجير هنا [illegible] الموضوع مال المستاجر ولا يجوز حبسه [illegible] الاجرة المعينة في الذمة [illegible] في الاجارة فكيف
يجوز له حبس الموضوع [illegible] الظالم المضطر الى نقب الجدار ولكنه [illegible] على القول بعدم جواز التقاص من الامانات [illegible] الكلام
[illegible] عند الاجارة كان [illegible] العين [illegible] لا يجوز له التقاص من الامانة [illegible] على
القول [illegible] في هذا الكتاب في [illegible] جواز التقاص من الامانات ايضا [illegible] على القصار [illegible]
[illegible] الاثم [illegible] التكليف والوضع [illegible] المرجوع [illegible] هذا الثوب [illegible]
على القصار [illegible] عند القصار [illegible] الضمان لانه [illegible]
بعد طلبه [illegible] باب الوديعة [illegible] عدم الضمان [illegible]
[illegible] الضمان [illegible]
على العين [illegible] الضمان [illegible]
[illegible] التصديق [illegible] التصديق [illegible]
[illegible] موجب الضمان [illegible]
[illegible] الاجماع على [illegible]
[illegible] الاجماع
وعدم [illegible] في هذا الباب لغاية الاضطراب [illegible] الدليل [illegible] الضمان استصحابا للحكم [illegible] الطلب وعدم [illegible]
[illegible] الامانة [illegible]
طلب [illegible] الصلوة [illegible] الشرب والطعام [illegible] قبل وجوب الرد [illegible] هذا الطلب [illegible]
[illegible] الشهيد في البيع [illegible]
[illegible] الشرط [illegible]

[illegible] نسيان [illegible]

ان لا اجرة

وان تلفت لا بسبب فوات الشرط بل باجنبيا المحتوم لضابط الغصب ولكن في كون شرط عدم التأخير او في الاخير ساقطا الان تلف
والتأخر متضايقان وزمان المتضايقين معا يستحق باحدهما فلا بد ان يقوم احدهما باهل القافلة وما يقوم بغير المستأجر لا يكون مقدوراله
ولو لم يكن احد طرفي الاضافة مقدورا لا يكون كلاهما ايضا مقدورا والاشتراط بغير المقدور ليس باطلا على الجواز [illegible] وسارية الاخر فعله
اهل القافلة لا التقصير منه في الضمان وجهان اوجههما العدم لانه ليس باجر على تقدم غيره عليه ومنه يظهر الجواب من المناقشة المزبورة ايضا ولذلك
لا مرج الى اشتراط ماهو المقدور ولعله لفظ عدم التأخر والسبق في اخرها ايضا كونه في المقدور لا المطلق فالبطلان في هو شرط المطلق لا على المستأجر
ضرب الدابة بما جرت العادة به ركوبا او سوقا او قودا وموضعا والة وغيرها وكبحها باللجام المرحلة فاما لها المشاة فالمهلكة في الصحاح كبحت
الدابة اذا جذبتها اليك باللجام لكي تقف ومتدرق ومن حيث هو على السير فتلفت او تعيبت فلا ضمان لانه فعل شيئا [illegible]
العادة كالتصريح في متن العقد ومثله يكون حقا للمستأجر اقتضاه عقد الاجارة فاذا شاء [illegible] التلف وجبت له لا يترتب عليه ضمان كما لو تلفت بحمل
المستأجر عليه وفي قوة الشئ المعتاد عليه فتدبر [illegible] الضمان جناية الضرب سواء وافق العادة ام لا لان الاذن منوط بالسلامة [illegible] ضعيف لانه ح
فاخبير بالاذن الا الاشتراط فكيف يصير بشرط السلامة والنقض بجناية الصانع مدفوع بانه اعطاه ليصلح لا ليفسد فالاذن انما يشترط بالاصلاح
والاصلاح لا للافساد بخلاف الاذن في الضرب فانه لا يحتمل السير لا الاصلاح ومن لوازم الضرب [illegible] الجناية علاوة وانه لا حق للصانع في عمل العمل
فضلا انه حق الغير والفساد موضوع الحق ليس اداة الحق بخلاف الضارب فان ذلك حق الضرب فلا حق للجناية ايضا بعد [illegible] الضرب من الامرين [illegible]
ربما الاخص وبعضده تحري عدم ضمان جناية ضرب الادمي للادب بالتعريف والحد وبه يحصل الفرق بينه وبين حكمهم اجمع بلا خلاف بل اجماعا بالاذن في [illegible]
في تعريض شبيه العمد من القتل في القصاص بان المعلم ضرب الصبيان للتأديب وعليه لو [illegible] مع ان المأذون فيه هنا ايضا هو الضرب كما في الدابة
معاصل الفرق انه في الدابة لاستيفاء حقه كالحمل والشد وهنا لاداء حق المستأجر وحق المستأجر هو التعليم لا علاجه المعلم فالاذن هنا مشروط بالسلامة
بالتكميل السالم لا الاعدام فيكون من قبيل شبيه العمد فيلزم الدية من ماله وان قلت الاذن في الشئ اذن في لوازمه قلت ليس لوازم الاعدام فكيف
باذنه ضربه [illegible] او ضمانه في تعليم الحيوان فضابطه ضمان الصانع فقد عرفت ان الاذن لا [illegible] في ثوبي هنا ايضا بالزامه
ولا يضمن الجناية وان لم يقصر كالطبيب والثاني انه وجدان حاكم بان الاذن ليس الا بشرط السلامة وعدم الجناية فلا شك عندئذ ان [illegible]
اشرنا وشبه الولي من انك هل اذنته في اهلاكه [illegible] من لو [illegible] لا [illegible] ثم المراد انه لم تكن بينة المعلم الاخص [illegible]
لا حق في عمله ولذا لو اخذ الحيوان بلا شرط منهم ولا يكون [illegible] لا [illegible] الاخص [illegible] ايضا وان كان موجودا لا
ان استيفاء الحق راجع عليه لانه [illegible] عدم الضرب فلا يستوفي المستأجر حقه [illegible] واستيفائه في الاول خروج عن مقتضى العقد [illegible]
على المستأجر تعيين الثلاثة وفاء بالعقد ونحلا للغرر [illegible] ولو ختن صبيا بغير اذن وليه او قطع سلعة انسان بغير اذنه او من [illegible] بغير اذنه [illegible]
ضمن الجناية فانه ضمن لضابط الصانع فلا وجه لتخصيصه بصورة عدم الاذن ولا السراية ان الضمان ثابت مع الاذن والتلف [illegible]
والقطع لاجلها ايضا فكانه [illegible] ما قدمه من عدم الضمان لو فعل بالاذن مع عدم التقصير مع انه خلاف في الاخبار ولا جماعات [illegible]
ولا تبيته في الديات ثم جمعه بينه وبين اخذ البراءة في الضمان اشكال لا هنا [illegible] كما في الديات مع [illegible] الافراط والتفريط [illegible] فالحق كما في
في الديات عدم الضمان مع اخذ البراءة بل [illegible] العلوي السكوني من [illegible] فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن والشهرة والاجماع المحكي
وان كان الحالف فيه كثيرا [illegible] هنا وفيها اختصاص مسألة اخذ البراءة بالختان والطبابة بالمعنى الاعم الشامل لقطع السلع والتبيطر ايضا لا مانع



في العلوي ويمكن ان يكون وجه الاشكال هنا خروج الختان وقطع السلع من الطبابة والبيطرة كالاصل في مخالفة ضابط [illegible]
عام ليجب الاقتصار على المتيقن المنصوص عليه وعدم انحصار الدليل في هذا النص بل الشهرة لا كثرة بالاخبار في الديات على [illegible] الحاجة
اشد ولما في الطبابة لو لم يصح الابراء وهذا كما ترى يعم الختان بل جميع الصناعات بل جميع الاجراء والمستأجرين بل جميع الامناء اذ الحاجة
ماسة الى الجميع فلو لم يشرع الابراء قل الاقدام عليها والدراية ضعفه وانحصار الدليل في العلوي المعتضد بما ذكر فلا مناص من الاقتصار
على مورده ويمكن ظاهرهم هنا وفي الديات [illegible] الختان والفصاد وكل من يباشر العلاج [illegible]
التعريبات لا نحو فلا تتم ان قلنا بجواز شرط الابراء في عقد الاجارة او في عقد لازم اخر [illegible] مع التعدي والتفريط وسائر اسباب الضمان
كما هو الاقوى لعموم المؤمنون عند شروطهم ويرجع هذا الشرط الى الاذن في الاتلاف وهو جائز [illegible]
قبيل الجناية ولا كما انه لا يرد ما قيل انه اسقاط ما لم يجب فلا يصح لان المختار [illegible] شرط الابراء في ضمن العقد [illegible]
يجب على المشروط عليه الابراء لو تحقق التلف فلو لم يبرء تخير المشروط له بين الفسخ والعرض على الحاكم ليجبره عليه وان لم يمكن اجباره
بنفسه اذ هو ولي الممتنع وليس الابراء نظير التسليم [illegible] ونحوها حتى لم يمكن الحاكم [illegible] عدم التمكن من الاجبار حتى
يبالغ العذر بثبوت خيار الاشتراط فقط كما في البيع وغيره ولو شرط البراءة وعدم الضمان [illegible] الا الاول [illegible]
[illegible] على الاول ولا [illegible] على الثاني ولا يجوز التوهم ان [illegible] مما ذكر من قبيل ابراء ما لم يجب كما لا يخفى فان قلت شرط الابراء انما
يجب في مسألة في الضمان [illegible] علم تحقق معناه عند الابراء ويرجع الى التعليق وهو في الشرط ايضا موجود قلت هذا [illegible]
الشرط هنا منجز والتعليق في متعلقه ولا ضير فيه بوجه بخلاف في عقد الابراء قبل الوجوب فانه لا يكون الا معلقا فان الفرق [illegible]
من ورود ضمان ما لم يجب وضمان الاعيان في ضمان العهدة ايضا فانه يمكن اشتراطه في عقد منجز مع كون التعليق في متعلقه فلا
قلت كلا لا يصح اصلا فلا اشتراط ايضا قلت هذا مسلم ونحن لا نقول بصحة اشتراط الابراء مطلقا بل [illegible]
ايضا جميع ثم هذا في ضمان العهدة جيد انه معناه ضمان ثمن المبيع وهو قد يكون عينا باقية على حالها عند خروج المبيع مستحقا [illegible]
من اصله بطل فالحق عدم صحة اشتراطه [illegible] العقد [illegible] شرط تضمين من [illegible]
الابراء كالطبيب والفصاد والحال وان لم يتحقق منهم سبب ضمان [illegible] تضمين الامين في
السبب وجعله كالغاصب والقاتل وان هلك المال ومات المريض [illegible] شرطا احل حراما فهو مما
بالخصوص فاسد فتوى ونصا كما رايتم لا فرق في خيار بين عقد الاجارة [illegible] الطبابة ونحوها [illegible] والاستفصال في المقام
والنصوص [illegible] الطبابة ونحوها بل الاجارات [illegible] العقد [illegible]
الى ما يعني الراجح لا [illegible] ماشية كانت [illegible] في الحفظ والرعي وكيفيتها [illegible]
لو وصل اليها ضرر لا يمكنه دفعه او تغيب من نظره بالمرة [illegible] في موضع القرب او للحاجة [illegible] القرب [illegible]
لاداء حق المستأجر لا لاستيفاء او سلكها موضعا يعرض فيه للتلف [illegible] اذن المالك [illegible] كما هو الغالب وان [illegible]
منها او تلفت لا لاجل [illegible] المحتوم لتحقق الغصب والخروج من الامانة الى العدوان [illegible] ضابط المغصوب وان كان [illegible]
الخروج عن الامانة [illegible] في باب الغصب [illegible] في الديات انه من [illegible] على الفرق بين قاتل العبد وغاصبه وعدم ادراكهم

العاقل والمجانة في الغاصب وتعريف الغصب الخ لا يصدق على الغرب والجناية لعدم صدق وضع اليد للاستيلاء عليهم لا ان [illegible] ذكرنا من ما ملك من
الاشتباه او الاضطرار كغلبة النوم والمرض والغم وسائر موجبات الوقوع في الفكر الموجب للاغفال وكذا لا يضر ما اسلفناه في الوديعة من عدم ضمان الامين
اذا استرق نوما او نسيانا لان الوديعة متمحضة في الامانة وليس على الامين سوى الحفظ الاختياري بخلاف في الاجارة فان مقابلة ضمان الصانع
والاجير بالمخصوص هنا موجودة ويمكن دفع بان هذه الضابطة مختصة بما اذا كان الاجير والكلام هنا في ترك الحافظ لا الافساد فيبقى على
المنع من الامانة وعدم الضمان هنا الخ بترك الحفظ اضطرارا اما للاسترخاء او غيره وكذا يأتي المقر من هذا التقييد بعد جعل العنوان التقصير
فكونه نائما ونحوه ظاهر في الاختياري الا ان يقال ان التقصير والتعدي والتفريط ونحوها من الالفاظ قد تكررت من اول الامانات الى هنا في الاعم
من الاختياري ونحوه كما يرشد اليه تصريحهم بلحاظ الوديعة الضمان بالاسترخاء بالنوم اذا جعل الوديعة في يده بزعم انه حفظ واستثناء الحكم
ونحوه وانه وقت النوم مطلقا نائما في الاجارة او الثانية خارج من موضوع المسألة اذ الكلام في تعدي الاجير فتعين الاول وعليه فهو شرط في ترك ما يجب
عليه هو استدامة النقطة في الحفظ اذ يجب على الاجير الحفظ وما يليه الحفظ بما اعتاد فيه في الوديعة ونحوها ما لا اجرة عليها اذ لم يجب
عليه الا ما جرت العادة عليه بلا ذلك وهو التنويم وقت النوم والخطر وقت اليقظة لعدم اعتراضه اهله الوديعة الا المعتاد منها الا ان التضييق
على الامناء يؤدي الى نفور الناس من الامانات بخلاف الاجارة فانها كسب ومعاوضة جرت العادة فيها على المضايقة والمكاسرة والناس يقبلون
عليها مع هذا للانتفاع ما يتبع الفرض انه ماكس واخذ عوض منفعة هذا الحفظ في هذا الوقت الخ فكيف لا يكاس عليه ولو دفع مطعم ولو بغير اذن
الاجرة الاجرة [illegible] الازواج والاولاد شيئا بعمل بغير [illegible] استحق الصانع اجرة مثل العمل ان كان العمل ذا اجرة عادة كالحلق والدلك والسعي
والكتابة والخياطة وغيرها اجماعا وكذا ان لم يكن العمل ذا اجرة عادة فلا اجرة المثل ولا شيء اخر عند المص هنا وكذا وغيره [illegible] بلا اشكال
لك من عبارة [illegible] من استثناء صورة واحدة منه وهي ما لو كان عادة المدفوع اليه [illegible] الا للعمل قال ثبت الاجرة له عند المص دون
العلامة ومختار المص اوضح لما تقدم من ان استيفاء عمل محترم بالامر [illegible] بدون العوض الا باباحة مالكه ولم تتحقق انتهى وهو وان ابداه
[illegible] من عبارة [illegible] مستفاد [illegible] اذ كان المناط مجرد استيفاء عمل محترم بالامر وجب الاجرة فيما لم يكن عادته
الاستيجار لهذا العمل الخ اذ المفروض ان العمل محترم فالفارق بين كون عادة العامل اخذ الاجرة له [illegible] نعم لو تحقق عادته بعدم اخذ الاجرة
فله وجه لا انه جار فيما كان للعمل اجرة عادة الخ هذا ونحن قد ذكرنا الخلاف في هذه المسألة [illegible] كون الامر موجبا للاجرة في موارد من هذا الكتاب
كمسألة كراهة استعمال الاجير قبل المقاطعة وغيرها وفي كتاب الغصب وغيرها وذكرنا جملة من الاخبار الخ في ذلك [illegible] متفرقة وحكينا ظهور الاجماع
من كلام بعض على بعض [illegible] الشخص العمل [illegible] نسب الى الاصحاب لزوم الاجرة له وحققنا ان
الاجرة في بعض [illegible] الاولاد والازواج في مسألة الاستعمال قبل المقاطعة الخ [illegible]
العادة [illegible] لوجوب الاجرة [illegible] فلا اجرة لا يستلزم [illegible] مثلا لعدم جريان العادة
باخذ الاجرة على الاستيلاء [illegible] ان انتساب الشخص العمل [illegible] لوجوب الاجرة
وثانيا انه ينافي [illegible] قولهم في باب الغصب [illegible] منافع [illegible] لا تجب اجرة على الغاصب [illegible]
[illegible] وثالثا انه تخصيص [illegible] الاجرة [illegible] على ايجاب الامر [illegible]
ولا خصوص [illegible] البيع والسمسرة ونحوها [illegible] عادة [illegible] والكلام هناك [illegible]

انه المفروض ثمة الخ ما لا اجرة له عادة في عامله كالامر بسقيه فقط لا الزيادة فلا اجرة له ومن ثم يعلم بان الدليل عليه هو كون العادة
امارة للاحترام وعدمه فما استقر العادة على الاجرة له محترم عادة وما استقرت على عدمها [illegible] او غير محترم عادة كحبة من الحنطة
وقطرة من الماء وما ليس بمحترم فلا قيمة له فاقدام المامور على ما ليس بمحترم عادة اقدام على هدر منفعته مجانا وان نوى العوض او بنية
العوض فيما لا عوض له عادة فهو شيء لكونها تعزيرا والعامل ضامن للغرور عليه [illegible] مال الغير وما يضمن اذا كان مالا للغير [illegible]
هدرا اذا كان مال العامل اجماعا ولذا لا يضيع الى نية العوض من الضيف والمتصدق ولا يجب على الفقير اذا اكل الصدقة بنية الاعادة
اذا ظهر عدم استحقاقه كما مر في باب الزكوة اذا العبرة في الصدقة بنظر المصدق لا المتصدق فاذا اعتقد [illegible] له الاخذ في الصدقة
عام فالماخوذ ليس بزكوة اذ الزكوة لا تتعين الا بقبض المستحق والمفروض انه لم يكن مستحقا في الواقع فلم ياكل الا مال المصدق [illegible]
فيكون هبة وعليه الاعادة الا اذا اجتهد كما مر في الزكوة وكذلك اللقطة الا اذا كانت عين مال الغير فان المفروض تضمين ومع
على المصدق [illegible] وبما ذكرنا ظهر ان مختار المص اوضح ما جعله الارجح في ذلك دعوى ان عادة شخص على الاستيجار على عمل لا اجرة
له عادة لا ينفع في مقابل استقرار العادة على عدم القيمة له فهل هذا الا [illegible] عادة شخص على اخذ القيمة على حبة من حنطة [illegible]
[illegible] الكلام في تبرع العيال من الاولاد والازواج للمعيل في نفي الاجرة [illegible] وان كانت لها
اجرة عادة اذ استقرار العادة على عدم الاجرة لهؤلاء وارده على تلك العادة والعبرة بالوارد لا المورود ففي الحقيقة هؤلاء الخ
[illegible] فلا عبرة بنيتهم ودعواهم الا اذا ادعوا علم الاب والزوج بنيتهم [illegible] الامر فان [illegible] دعوى ان تثبت بالبينة او اقرار او
اليمين المردودة كما مر مفصلة في كراهة استعمال الاجير قبل المقاطعة مع [illegible] اصالة [illegible] الامر عند الشك لزوم الاجرة الا
اذا ثبت العادة على خلافه وكذا [illegible] فيما اشترط ايجاب الامر للاجرة بجريان العادة عليه فتوهم كون الشك في الشرط موجبا للشك
في المشروط فينقلب الاصل الى عدم الحاجة الاجرة الا مع العلم بالعادة [illegible] الاحترام الا ان يثبت
خلافه مع ان احترامه الخ مشروط بعدم الاباحة والوديعة والعارية وغيرها فكذا المنافع ولذا قدم قول المالك اذا ادعى البيع على من
ادعى الوديعة وكذا الضيافة وعدمها [illegible] اذا كان النزاع في اصل قابلية المنفعة للتمول فالظاهر تقديم قول الامر لان الاصل عدم [illegible]
كما لو تنازعا في ان الماخوذ حبة او صاع [illegible] وهذا الاصل مقدم على اصالة الاحترام اجماعا كما يشهد له تقديمهم عليها في دعوى زيادة الثمن
الصداق والديات وغيرها [illegible] الصدق فقط اصل الاحترام رأسا الخ اذا تنازعا في ذكره في العقد وعدمه [illegible] وهو مقدم على ضابط
اليد [illegible] من الادلة الاجتهادية نظرا الى كونه استصحابا لها [illegible] عليها بخلاف اليد فانه [illegible] هنا الشك
في اصل التمول فيرجع الى الشك في الاحترام الموجب للعوض فكيف [illegible] من مال الامر مع ان الاصل
عدم احترامه [illegible] تقديم قول الامر الخ اذا تنازعا في جريان العادة على الاجرة [illegible] في القول
وكذا لو تنازعا في اصل الامر بعد وقوع العمل [illegible] فان الاصل عدم الامر بخلاف
ما لو استوفاه الامر بنفسه كما لو حلق له [illegible] والفرق ان وقوع العمل اعم من الاستيفاء [illegible] الامر والعمل المحترم
واستيفاءه معا فلا يبقى معارض للبراءة وسائر الاصول بخلاف الاستيفاء فانه [illegible] مال الغير بدعوى الضيافة [illegible]
[illegible] على عدم الامر ولكن تنازعا في [illegible] العمل [illegible] الاجرة [illegible] في الدلك والحلق [illegible]

فكك انه وجهان اوجهها الثلثة لانه كما اذا اذن لشخص بترخيص احد في اكل الطعام بدون اجرة لا طلب منه مع دعواه عليه بقيد العوض
فكان القول قول الاكل لاصالة عدم العلم بالنية بل عدم النية انه فكذا فيما ذكرهم من جريان عادة الدلالة والحلاق والسقاء وغيرهم
على السبق الى العمل بدون الطلب ولا من يقصد العوض حتى بلغ مبلغا لا يخفى على الناس فمن ادعى خفاءه عليه فقد ادعى خلاف
الظاهر بل النادر الذي لا يعبأ به العقلاء فلا يبعد عدم قبول قوله وان اسند على البينة والظاهر انه يكفي في اقامة البينة على انه من اهل
القرى او البوادي الغير العارفين باداب السوق والعادة فحينئذ يتغلب الاصل فيقبل قوله مع اليمين على عدم العلم بتلك العادة
ثم ظاهر المتن وغيره اختصاص هذه المسئلة من الامر نظرا الى تعبيرهم بالدفع الاخير ليعمل فيه وهو كما ترى اعم من الامر بل اللفظ وانما
وقع في الاخبار انه ولا دلالة عليه بترك الاستفصال بل بوجوه ولفظ دفع الثوب الى القصار في بعضها انه فتقييد الكلام بالامر
وتخصيص المسئلة به مع كونه مثل المتن ضعيف وعليه فالظاهر نظرا الى اطلاق الاخبار بل وترك الاستفصال في جملة منها كفاية الظاهر
فيه كالمعاطات في البيع فلو جلس في الحمام احد بدون اذن الدلالة والحلاق كفى في لزوم الاجرة كما يكفي اعطاء احد العوضين لاخذ
الاخر في المعاطات فكما ان العقد لاخذ الاول هنا بحول الا على انما عطاه في ماله بدون طلب مني فلا عوض له لا يسمع ابدا بل يحكم
بالظاهر فكذا هنا فهذا مما يقدم فيه الظاهر على الاصل مع ان الاصل الثاني انه احترام المال والمنافع المستوفاة كالامر ولكنه محل نظر
والاقتصار على الظاهر الاقتضاء ان كان ولا على القطع الظاهر وعند ظهور عدم الاكتفاء بالكتابة ونحوها انه وان تعارف بين التجار الا
مع القطع كما هو الغالب نظرا الى الخلوة عما يهم من الشبهات ووفور القرائن وعليه فالمكتوب اليه حق العمل بقدر تعارف بينهم
ولكن لا من هذا المال المرسول اليه بل مما اختاره المالك ويتعلق الاجرة في ذمته لا اعيانه ما لم يظهر الخيار في التعيين ثم لو تعارف
اخذها من هذا المال يجب تحصيل العلم برضاء المالك فهو كلام في الدافع وهل لا الصبي هنا الدفع اولا انه اولا اجرة بالتعيين
بل وجودها كعدمها فيجب انه اجرة المثل لو اخذ من تعرضها الا استعلاما من المتن في انواع الاجارة ولكن الاولى الظهر كافي اول الاجارة
قبل قوله وهو كما ترى من الاقربين انه اشرا البيع وبابه وهو كون الظاهر من الجعالة لكونها معلقة وهذا مجرد خصوص المستفيضة منها
الصحيح ربما امر الرجل يشتري لنا الارض والدار والغلام والجارية ويجعل له جعلا فقال لا باس بصاله الى استقل ولا يسرة في البناء
والحلة والخياط وغيرهم عليه ذكره عليه نظر لدخوله انما العمل فلس المسمى بالنسبة نظر الجعالة بلا تفاوت وسيأتي مزيد تحقيق
له في شرح قوله ونظر اى قول الخياط ولو اجر مملوكه او استوجر باذنه فافسد فهو يوجب الضمان في المولى في سعيه او في كسب العبد
طلب المأذون له من عوض الفاسد هذا احد الاقوال في المسئلة والى مذهب في اللمعة انه وربما احد انه في العبد كتب المولى عند الاذن في الاجارة
وهو كما ترى والثاني في كضمان المولى مطلقا وان كان جنايته كالاتلاف طيبا تعلق برقبته والمولى فداؤه باقل الامرين من القيمة والارش
معها من لا يختص بالاجارة لان الاذن كا بائة في الجنايات ولا كالاتلاف فضلا عن تخريق الثوب فعليه انه يتبع بعد العتق لان الاذن
في العمل ليس اذنا في الافساد وانه ذهب الحلي ويحقق منه التعليل المزبور الضرر في ضمان المولى لو اذن في الافساد وهو انه يحمل نظرا الى في
الوديعة انه والثالث ضمان المولى من مال رقبته وهو مقرب في الخلاف والمسالك تبعا للحلي والشيخ الحسن كالصحيح لابراهيم بن هاشم عن الصادق قال كان
امير المؤمنين في رجل كان له غلام فاستاجره منه صانع او غيره قال ان كان ضيع شيئا او ابق فهو ليه ضامنون واذا ملا ذمة انما
لا نقلها علم على عدم ضمان المولى من فرجنيه الاجارة لعموم قوله الا من ذريته وكلا نظيره دون التلف فاعتقد وعليه ضمانه



ضمان اليد والمستفيضة الناصة على ان الضامن هو التلف لا غير فلذا خصوص الحلي بتضييع المستاجر عليه فقط والحلي فيه نظر
لمنافاته للاصول الكلية كتلك الايات والاخبار وسائر ما يأتي في الجنايات فلذا مرتاه من ظاهر بالفرق وحمله الى غير
اذن المولى في الافساد انه والمطلق اي كونه فيما ذكر في الافراط والتفريط فلذا ارتكب ضمان في سعيه بعد مناقشة وانما بعد
ضمانه باعتبار سنده وكون النسبة بين مضمونه ومضمونه ما ذكر من العموم في الاصول الكلية عموما من وجه فكون الترجيح
له فيتوقع ولا دلالة على ضمان المولى وضعف انصراف ما ذكر الى المملوك الذي هو كل على مولاه لا يقدر على شيء وكون الاجارة الى
فيها اذنا في التجارة وقد مر في الحجر مضيرا اليه ان ما استدانه المملوك المأذون في التجارة لضرورة التجارة فعلى مولاه وان لم يأذن
في الاستدانة بل الامر هنا اكد لان منفعة المملوك هنا نفسها صارت مال التجارة وهو المثبتة على من الاذن في التجارة فيجب
بكونه مروديا علينا على المولى ومنها ضمان ما افسد اذ الاجارة لا تتم الا بهذا الضمان لكونه من لوازمها الشرعية الغير المنفكة عنها
لا يرغب الناس فيها بدونه الا نادرا ولا اقل من انه لو فرض فرضها على انتراله مع التعدي والتفريط كان من مرورياتها فيكون على
المولى فيتم على بعدم الفصل بل بعدم تعقل الفرق اذ هذا الشرط ليس الا تاكيدا لما ثبت بالشرع لا تاسيسا وفوق حجية المالية للمملوك
ولكن ان الذمة المستاجرة اذا اتلفت المستاجر عليه في يد مالكها كان ضامنا وبيد المملوك على نفسه لا فرق من يد المالك على الدابة بل
ارسال المولى له رفوض امر اليه الا للاطمينان على المستاجر فهو كرح في قوة الدابة المعلقة المرسلة بعد تحمل الاطمينان عليها ان ضمان
ما اتلفته على المالك فكذا هنا نعم قوة قولي الحلي بعد ورود بان العموم من وجه انه انما هو لاحتمال شمول هذا الحسن
اذن المولى في الافساد وهو احتمال نادر غير متبادر منه عند الاطلاق بل ولا يبعد شمول التمام انه فعل الخصيصة مما مر فلا ضمان
من تقليده عليها وعليه فضمان الا باق انه لكون يده يد المولى بل اقوى منها وكونه من الدين الذي لزم في التجارة المأذونة فيها
الضابط كون القبض في الاجارة عذر بها فيكون الا باق قبل قبض بعض المنفعة وضمان ما قبل القبض على الوجه ثم مقتضى القبض
الضمان الحقيقي حيث لو فرط في حفظه فابق بعد الافساد او فساع في اجارة على البيع لان مات او هجم فعليه ارش التلف
وعهدة الا باق او الجارية الا اذا الضمان مملوكه في سعيه الذي هو انه مال المولى على ضمان المولى بعلاقة تعلق الضمان بمال
الغير اليه كالضامن وجهان مقتضى الاصل والتعليل بكون يده يده هو الاول بل الثاني في تقتضى ضمانه كما ادعو لا يخفى والكلام
في شرط الضمان والابراء والبراءة انه يعلم مما مر ولكن على المختار يشترط براءة المملوك لغيره ضمانه لو صح ومن وقف على اجازته وضمان المولى
تاكيد ويده تاسيس وعلى المختار المصنف والحلي بالفكر في بعض او لو فرق في الخروج لا تضمن الحمامي الا اذن للدخول وترك اللباس فيتربا
منه او لو وقع التقصير في الحفظ الا مع الايداع والتفريط اجماعا لا تحريما ان علمها الى صاحب حمام وضعت عنده الثياب فضاعت
فلم يضمنه وقال انما هو امين اذ هو ظاهر في صورة الايداع فيجب حمل الاطلاق على صورة عدم التفريط والحلف عليه ان ادعاه صاحب الثياب
بل الاصل وفقد المقتضي الا الايجاب والقبول الفعليين في متعارف العادات كما يشهد به اعتياد كل من نزع لباسه في حمام على
ساعده وطريق العاصب فيه لحفظ البنية الداخلين بل قد يجب بانه جالس لذلك ومنصب نفسه له فيرجع الكلام الى ان الظاهر هل يقدم على
انه متبعة ام لا وقد مر في نحوه وجهة لعارية عدم الاكتفاء بالظاهر الايجاب لا مع القطع بتحقق الانشاء وهو غالبا مفقود
بل دائما لكذا فالظاهر من حال الداخلين وضع الثياب عنده لحمامي لا بعمل الاجرة التي يأخذها الا اجل فجميع الايداع فرجع الامر الى الاجارة

المعاطاة فمن صحيحا بل ينبغي القول بالضمان هنا اذ لا شبهة في كون ثمن هذا النزع والوضع والجلوس للحفظ في الايجاب والقبول فانه يفسد
الاجارة لا مع عدم تعيين الاجرة لهذا الحفظ بخصوصه بل جعل الاجرة من النقود او غيرها في مقابلة مقدار الدخول للحمام الخ وما يقتضيه
صحيحه يقتضيه فاسده بل وكذلك لو رفع المخاطر من كون معاملة الحمام من باب عوض الاتلاف اذ هو اخرج البين قد جعل الحفظ معاملة مثله
يكفيه في عوض الاتلاف الخ بلا شبهة لكونه محل المسامحة نظرا الى ان بناء هذه المعاملة على مجرد الاذن نعم قد يطلع الحمامي على دخوله او على
نزعه او يطلع على الجميع ولكن لو غير الناس في الحمام لا يلتفت اليه ولا يمكنه حفظه ومثله قرينة على عدم القبول فالاولى التفصيل بين ارادة ظ
بالاذن ونحوه بان ندبه ويرى منه نحو رضا من مع التقصير في الحفظ والا فلا والاصل عند التشاح مع الحمامي اليمين واما لو امر في الحمامي الاخ
والنزع في مرأى منه فانكر القبول فهو خلاف الظ فيرجع المسألة الى ان هذا الظ هنا منع كظ اللفظ فيكون هو مدعيا لكن اكثر فصل النزع
في صورة تحقق المعاطاة ام لا فيكون منكرا وهو في الحقيقة نوع من تعارض الاصل والظ وقد مر في الوديعة ونحوها من العقود الجائزة
بل في صورة الاتلاف الخ كفاية الفعل فالاولى الحمد ومثل هذا الكلام يجري في الرجل الخ بلا تضمين الماشية لا مع اعلام المالك لها باذنه الا
في القطيعة اذ بدون ذلك تبيت بلا طلبها في السوق والزرع لا انه جعله يكون بمنزلة قطيعته وتحت يده مغرور مفرط المالك يوجب الحفظ
كما لو قلنا شاهد الادخال فالبينة على المصاحب ولو قلنا اقامة الاعلام فعلى الرعي لان الاصل في اليد الضمان في صورة التفريط كما هو
محل البحث ومثله الكلام في جميع موارد التعزير فيما لو فرط بالبيت على التعزير ثم حال صاحب الحمام في النورة والماء والارض
وغيرها كصاحب السفينة لو اوقع النورة او الماء او زلق من ارض الحمام لكونها او انكسر فوقع على الاتون ونحو ذلك ضمنه صاحب الحمام اذا
اذن في الدخول ولو نهاه لا عادة العادة في الحمام حيث اكتفوا في الاذن فيه بمجرد افتتاح الباب وسكوته عن المنع وكانت تلك الاسباب
لقصور الالات لا بدين هذه الجهة مندرج في الاجير والصانع ثم ان اعلمه بحالة النورة والماء والارض من القصور ندخله الداخل مع علمه
الاعلام فلا شيء على صاحب الحمام ومثله الكلام في سائر المواضع المشابهة من الخان والرحى والجسر ونحو الغذاء الحنطة او الدقيق الى المنفية
معلوم الحنطة او جمع الدقيق من الرحى اذ لا تعد ما هنا صاحب الرحى لضابط ضمان الاجير والصانع ان لم تكن الاجارة صحيحة او لم تكن من باب
الاجارة اصلا بل من باب عوض الاتلاف او الاباحة ويصدق على جميع هذه الصانع والاجير بل جهلا بعموم قوله كل من يعطى الاجر ليصلح فيفسد فهو
ضامن ونحوه انما اعتمدا اليه ليصلح ولو لم تدفعا اليه ليفسده ومن هنا ظهر لا حاجة في تضمين الاجير والصانع بالنحو الفاسد الى التمسك
بضابط ما يضمن الخ بل يكفيه ضابطه ذلك العموم ثم لا ضمان مع الاعلام بالنقصان ومثله الكلام في انقطاع الجسر وانهدام القنطرة والعبرة بكل
يتفاوت الحال فيها بحضور صاحب المحل وعدمه ولا بحضور صاحب هذه وعدمه اذ المفروض تحقق الاذن العام في الدخول في تلك المواضع
المشابهة ولا اعلم بالنقصان وعدمه وقياسه على الاذن للدخول في دار التي فيها الكلب العقور والبئر الشاغرة والحفرة الصائبة او النهر
المظلمة حيث لا يضمن جنايتها الا مع العلم بها وباتصافها بتلك الصفات ولا عالم في الاعلام والحفظ مع الفارق وهو وجود الدليل على ضمان
الاجير على الاذن المتبوع فان قلت الحامي ليس اجيرا ولا بمنزلته بل بمنزلة المودع ونحو ذلك وكان صاحب الرحى ونحوه من الخان بل في الاخير تكى
الاجارة بل قد نقول اليه قلت هو كل من يعطي الاجر فيشمل الموجر الخ على انهم قد صرحوا بضمان موجر السفينة والدابة فلا فرق بينها وبين
المقام ثم ليس المستاجر كالباذل في المتن ومع اسقاط الاجرة المعينة بعد تحققها في الذمة ولو قبل الاستقرار نظير المنفعة الثابتة في
الذمة اذ لا يعقل الفرق بينهما كعدم الابراء منها قبل الاستقرار الخ على ان ادلة الابراء والعفو عامة ولا دليل على اشتراط الاستقرار ثم مع

اد تحقق محل وجد ظ

حق الداخل البينة على تحقق تلك الشرط ومع العجز فعلى الحمامي مع

كان تحقيق الحق في تحقيق صحة الابراء من الاجرة قبل الاستقرار

الاولى لا يتحقق الاجارة في الذمة دون المنفعة المتعلقة بعين مخصوصة كركوب دابة مثلا ولا الاجرة المعينة في الخارج كدرهم موجود
فهذا هو محل الغرض لمسألة محل الاسقاط هنا وهل يصح لا ابراء من وجوب تسليم الاجرة او المنفعة صريح نعم ثم قال فلا يجب عليه التسليم
في الحال ولكن لا يخرج من ملكه بذلك ما فعله الا ان ما كان الا مهال فلو لم يكن فابلا له كالكان العمل مستغرقا للزمان صار لغوا بل
في المستغرق انه لا يخ من اللغوية في الجملة نظرا الى ان ما ابرأ من ايجاب التسليم هو الاستغراق وهو لا يصح الا بالنسبة الى ما في
تضيق الوقت والمفروض خلافه فالاصح كان الحقيقة فالاولى حمله على تفويض الخيار في الاتيان بهذا العمل الى الاجير بل لا يبعد تبارد
منه انه كما لا يخفى ولك الكلام في الاجرة ثم تجوز العود الى الالزام ثانيا وكذلك لا بعد في جواز الاقالة كان يقول ارجعت عنه او لا اطلب
منك قط ونحوها اذ كلها اعم من الابراء فيجوز العود كما في الابراء من العيب الخ ولو سلم اجيرا لعمل الى صنعة فهلك لم يضمنه وعلم
وان كان صغيرا او عبدا وفاقا للمشهور من العامة كما في المسالك وهذا هو مسألة عدم ضمان المستاجر التي اشرنا اليها انفا ودليله الاصل وعدم
مضمونية الحر البالغ اجماعا وكون القبض لاستيفاء الحق في المملوك فيكون امانة وكذلك الصغير على القول بدخوله تحت اليد والتمثيل بالغصب
كما اختاره البعض في الغصب وهنا في المسالك انه قال ثم لو حبسه بعد انقضاء المدة صار بمنزلة المغصوب وسيأتي ان الحر البالغ لا يضمن
بذلك وما عليه من الثياب تابع له لانها تحت يده والحر لا يدخل تحت اليد وان كان صغيرا وعبدا ضمنه انتهى وتفصيله يرد في الغصب
مع الاشارة الى حكم المجنون والعاجز الخ والفسخ بالاجارة او الاجارة الفاسدة الخ كالاجارة كما هو غير خفي ولو سلمه ليتقيه فمات ضمن
بانه يعلمه لا يضمن الا فيما تضمن الاذن للدخول في دار وهو حينئذ لو علم المستاجر بالانهدام ولم يعلم الاجير به ولو نسيانا فلو لم يعلم او علم
فلا ضمان كالحر الذي يكن امارة الانهدام اصلا ولا يضمن ويرشد الاجير من تركه ان كانت الانهدام لنقصان من عمله فلا اشكال ثم
انه عمله ثم لا ضمان على المغصوب حرا كان او عبدا صغيرا كان او كبيرا الا اذا هدمه عليه فلا اصل واختصاص ذلك ضمان الصانع بحكمه
بصورة الرضا لان الاجارة بل في بعضها اكل من يعطى الاجرة بالمفهوم ولانه على العدم في فيها الخ ولو غصب صبيا حرا فسلم الى بسلا
نلف به الى ان الجزالة الهلاك فضمنه و دينه لان التسليم سبب ولا عبرة بمباشرة الصبي فباشرته لا العدد فيختص الضمان بالسبب وكذا لو
اليد زمنا الهلاك ونحوه فاهلكه ولو استاجر دابة يحمل قفيز فزاد فهو ضامن للجميع وان تلفت باكثر من اسد كما هو ضامن لكل من نفسه
العوامل ولو سلم العمل الى الموجر فقال انه قفيز وكذب فتلفت الدابة بالحمل ضمن المستاجر النصف لتساوي الجميع كامرة زيادة اذ يحتمل
بل لا يغرم على الاول مع قرصين معا دادلوية ضمان الجميع الخ كالمسألة الاولى كما في ثمن الخ لانتفاء الفرق بينهما الا كون الحمل الثانية
الاولى في يد المستاجر وفي الثانية في يد المالك وهو لا يوجب الفرق لكون المالك مغرورا ولو استاجر واحدا للقصاص ثم عفى عنه سقط
القصاص ولا اجرة لبطلان الاجارة بتعذر العمل شرعا كما لو ماتت المرأة المستاجرة لكنس المسجد فان العفو بعد عقد الاجارة انه على طريق
شرعا وطلب الشرع للاستيلاء وترجيحه في عدم الوفاء بالعقد وترتيبه لاثر العفو وهو براءة ذمة المقتص منه بالمرة وهو معنى تعذر العمل
شرعا فان اتفق الاجير مع العلم بالعفو ضمن ضمان العمد ولا يعرض ضمان الدية ويستقر الضمان على المستاجر ان تمكن من الاعلام لضابط الخ
ولا اشكال من السبب بالتقرير ومن انتفاء التطبيق بالاعلام وانتفاء القدرة عليه فهو فيتعلق الحكم بالمباشر لانه الجاني وبضعف
بان التقرير حكم وضعي لا ينفيه عدم القدرة على رفعه بعد ايقاعه بسوء الاختيار هذا احد احتمالات المسألة واقواها لما في الفصل الثالث في كيفية الاستيفاء من كتاب القصاص وكذلك ثم المصنف احتمال الاستقرار على الوكيل عند عدم علم الوكيل بالعفو لانه غرم نحو ضمنه

من هذا الاشكال هنا انه هو او فرق بين الاجير والوكيل لانه قد يخفى من الوكيل ما لا يخفى من الاجير ثم يمكن ان يكون المراد من الاستقرار
مجرد ثبوت الضمان لاالدم ترتيبه وعدم المنافي عنه بحيث لو شمن غيره لرجع عليه ايضا كما هو المصطلح في الفقه فانه يكون تفصيلا اخر
في القصاص محصله ان الضمان على المستاجر لا على الاجير عند التمكن من الاعلام لقوة السبب وضعف المباشر والاصل في مثل هذا
ولذا لا يضمن من قطع الرقبة بعد ذهاب استقرار الحياة بجرح الغير واما عند عدم التمكن من الاعلام ففي اصل الضمان اشكال
يشابه موضوع القتل بعد العفو من كونه لعدم القدرة على الاعلام كالعفو بعد رمي السهم كما يا نظيره في المتن في القصاص مع ضعفه
سيما فيما استند فيه الى عدم علم الوكيل بالعفو مع تمكن الموكل من الاعلام ام لا فانه لا ينبغي شبهة في مشابهته بين المثال والمثل الاخير
كما لا يخفى ثم لو شبه العفو بالعزل فلا وجه الا ان الفرق بينهما لكون الاول ابراء والثاني منعا من الاستيفاء يضعفه ايضا الارتجاع
عن هذا الفرق بان العزل عندهم على قسمين قولي وفعلي ومن صرح به الشهيد في الدروس وكلام الباقين ايضا لا ينافيه والاصل في المحقق
الحقيقة وجعلوا من امثلة الثاني فعل الموكل ما تعلقت به الوكالة ومن الواضح ان العفو والابراء في اعلام متعلق الوكالة قبل مباشرة
الوكيل فلا عبرة بهذا الاعلام قبل الاعلام فكذا العفو والابراء وكما هو الحال في العزل فكذا هنا على ان الصحيح لا يثبت في الوكيل
ان الوكيل اذا وكل ثم قام من المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عام اذ يجري في المقام ايضا انه لم يبلغه العزل
اذ المفروض ان الفعل الموجب لاعلام متعلق الوكالة ايضا قسم من العزل وعليه فيكون العفو بدون الاعلام كالعدم فيكون الفعل صادرا
عن الوكيل الثابت الا ان يدفع بان هذا التقسيم انما هو في ثمرة العزل لا في اسمه حتى يترتب عليه كل ما يترتب على الاسم كما اشار اليه
انه لم يقل احد منهم بعدم صحة ابراء الموكل عن الدين ونكاحه للزوجة وطلاقه اياها ونحوها قبل اعلام الوكيل بحيث لو استوفى الوكيل
الدين بطل ابراء الموكل وصار المأخوذ مالا له ولو عقد لزوجة له كان عقده صحيحا ومعقد الموكل قبله باطلا وكذا الطلاق وغيرها الفصل
الخامس في التنازع لو اختلفا في اصل الاجارة فالقول قول منكرها مع اليمين كما في كل منكر وكلام العلامة في الارشاد والاكثر فان وقع
الاختلاف قبل استيفاء المنافع كلا او بعضا فلا شئ اصلا وان وقع بعد استيفاء شئ من المنافع او كلها وانكر المالك الموجر الاجرة فان كان
المدعي للاجارة المالك الموجر فله المطالبة بعد حلف المستاجر بالتخلف يعني الفاضل من اجرة المثل عن المسمى لان اليمين تذهب الحق
وهو هنا عقد الاجارة ومقتضى ذهابه ذهاب اثاره ومن الاثار هنا اخذ الموجر على اقراره بالاجارة فاذا ذهب لاجل اليمين لا ينبغي
الاقرار المستاجر باستيفاء المنافع ومقتضاه وجوب اجرة مثلها وليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى عن اجرة المثل ان كان لانه
غرم المالك بدفع هذا القدر من ماله عليه بازاء هذه المنفعة التي استوفاها وسلطه عليه وعلى الاذن فيه وانما هو ايضا الفقه فيه ان عوض هذه
المنفعة والغارم لا يرجع على المغرور حاما او لا ضمان في العين الا مع التعدي والتفريط لاعتراف المالك بالاجارة المستلزمة للامانة ولانه
المستاجر بالعقد لا ينفي الامانة لاحتمال الاذن وعدم الاتلاف والاذن المجري اوليا هذا المال ثم لو حلف على نفي الجميع فمقتضى ما ذكرناه
من اذهاب اليمين جميع اثار اقرار الموجر وبقاء اثار اقرار المستاجر الضمان وكلام المصنف محمول على الاول بقرينة قوله وان كان المالك
هو المستاجر لم يسقط ضمان العين ان انكر المالك الاذن في التصرف اذ ظاهره ان انكار المالك الاجارة وحلفه عليه لا يكفي في ثبوت
الضمان بل مفهوم الشرط فيه انه ان لم ينكر المالك الاذن في التصرف سقط الضمان وليس هذا الا لاجل ان التراضي في العقد كالاذن العينية
لا ادعى لا تلاف لا اجرة في الغصب فهو قرينة واضحة على تنزيلها على عدم الغصب او سكوتها عنه في الضمان وهو على خلاف الاثار

المالك فيلزمه لا يحكم بالضمان وان كان الاصل هنا في اثبات اليد على مال الغير وكفاية يمين واحدة لبطلان الاجارة وثبوت الضمان
واذا حلف المالك لم يكن للمستاجر المطالبة بالفاضل من المسمى بعد عن اجرة المثل ان كان لا لا اعترافه بالاجارة حتى يناقض ما ذكرنا
من اذهاب اليمين اثار اقرار الحالف عليه بل لتسليطه الموجر عليه على الاتلاف ماله ولا ينافيه انكار الموجر الاجارة اذ هذا لا ينافي
بعد الاتلاف فالاتلاف هنا وقع باذن المستاجر فلا يجوز له الرجوع ومما ذكرنا يظهر فائدة فرض المسئلة في صورة الاتلاف والعرض
فلو فرضت مع بقائه الحكم ويرجع كل مال الى مالكه فعليك بالتطبيق ثم اعلم ان هذه العبارة من شاهد خواص القواعد ومع ذلك
في تعليق انه قد ذكر جمع انهم كانوا يبحثون فيها عند المصنف واتفقوا على احتياجها الى الاصلاح وحيث ان اصلها المصنف حملوا هذه الكلمات
لعدم امكان اجرائها على ظاهرها وانما قلنا انه لا يمكن اجراؤهما على ظاهرهما لان المتبادر من قوله فان كان المدعي المالك ان المراد
بالمالك العين وهو الموجر ولا ريب انه اذا كان كذلك لا يستقيم الحكمان المذكوران بعده احدهما ان له المطالبة بالتخلف من
اجرة المثل الثاني انه ليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى من اجرة المثل ثم وجه عدم الاستقامة ان اعتراف المالك
بالعقد يقتضي اعترافه بعدم استحقاقه المتخلف من اجرة المثل الثاني انه ليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى من اجرة المثل
ووجه عدم الاستقامة ان اعتراف المالك بالعقد يقتضي اعترافه بعدم استحقاقه المتخلف من اجرة المثل كما ان حلف الخصم
يقتضي استحقاقه الفاضل من المسمى من اجرة المثل وضمان العين واعتراف الخصم بالعقد يقتضي العكس فيبقى المنافع على تقدير
عدم الاستيفاء والمتخلف من اجرة المثل على تقدير الاستيفاء في الاول بلا مالك وعكسه في الثاني وضمان العين ايضا يلزم
بعدها لا قولا فباقرار المالك بالعقد لا ضمان وبانكار الخصم يثبت الضمان فالاقتصار على احدهما ترجيح بلا مرجح والدليل الذي
ذكرناه يدفع هذا الايراد ومحصله ان الاقرار واليمين كليهما حجة وقد وقع التعارض بينهما هنا فيقتضي القاعدة الرجوع الى المرجحات
ومن المرجحات مزيلية اليمين لورود النص على اذهابها الحق وقد عرفت ان الحق هنا بالاصالة هو العقد لانه الذي به المنافع
فيه لا حيثية تعلقه بالمستاجر حتى يتوهم ان اليمين تذهبه فقط لا مجموع العقد على ان الاقرار قول واليمين قول ان احدهما الاخر
والاخر تاكيد باليمين فيجب ترجيحها عليه وايضا اليمين كالبينة في مقام الحجية في الدعاوى كما لو اقام المستاجر بينة على ما ادعاه
الموجر بطل اقراره بالبينة فكذا اليمين ولا اقل من التعارض والتساقط والرجوع الى الاصل الاولى ومقتضاه ايضا عدم العقد ومن
الشواهد الدالة على ما ذكرنا اطباقهم الا من شذ في الاختلاف في تشخيص المبيع على التحالف وبطلان البيع من حينه لا من حين التحالف
ورجوع كل مال مع نمائه المتصل والمنفصل الى مالكه مع ان اقرار كل يقتضي كون المقر له مالكا للاخر والتحالف يقتضي العدم فيلزمه
انتفاء كل من المالين بمجهول المالك وسيأتي في عنوانه نظيره في المتن ايضا فالفرق عجيب ومنها ايضا وقوع التراجع والتحالف عنده
كما في كل مورد هو في البيع والصلح والاجارة والنكاح والطلاق فيبطل احدهما وقوعها او صحتها والاخر عدمها او فسادها فيقطعون
ترجيحهم بالاطلاق في المنكر فلو صار لسائر ذلك فيه مجهولا ومعطلا لكان مجهول المالك والمعطلة من الشارع في الاحكام الا من يمنع منهم
الحكم بذلك ولقد يا يرده بانه مدعى البيع بالوجود حلف المنكر بدون تكبيره تامل وكون ذلك من باب التقاص مسقطه غير بعيد
ومن فروع الحوالة في شرح قوله ولو اتفقا على جريان اللفظ ثم ادعى رجحنا تقديم الانكار وان المعتبر الحكم الاقرار بدون اليمين ايضا ثم يرده
على توجيهها قوله وليس للمستاجر الى بالتغرير او الاقدام وهذا التوجيه اخص من ذلك بانه ما لقطع الضمان المأخوذ بالمعاوضة

اذ من اعظم اسباب الفساد انتفاء العقد في المعاملات كما هو المفروض هنا فلو كان مجرد الدفع بالمدة المنفعة تعديا واقعا للضمان
لا يبقى لهذه المسئلة مورد الا نادرا مع ان التعزير متعاكس بمعنى انه كما يمكن ان يتبين ان المستاجر غرّ المالك بتسليطه على الاجرة
فكذا يمكن ان يتبين ان المالك ايضا غرّه بتسليطه على المنافع مع رجوع احدهما على الاخر من اين على انه يمكن انكار التعزير هنا راسا اذ
اذ هو دفعه بنية العوض وسلطه عليه انما هو بهذه النية فاذا بان فساد النية وجب الحكم برجوع المدفوع الى مالكه لا تسلطه [illegible]
فهو غرم على الحاكم بهذه النية لا مطلقا فاذا انتفت انتفى حكم التعزير ايضا ويرد على توجيهنا قوله ولا ضمان ان الموجود بين المتخاصمين
هو الاجارة فانكار الاخذ لها انكار للامانة ومقتضاه الضمان واعتراف المالك بعدم الضمان لو [illegible] بسبب تعيين الاخذ
فلا اقل من التعارض وصيرورة المضمون مجهول المالك وعلى توجيهنا وان كان هو المستاجر الا ان الظاهر الذي هو من [illegible] على
عدم الغصب فحمله عليه تعسف فالشرطية زيادة [illegible] والاصل الضمان الا ان يثبت للمستاجر الاذن ومما ذكرنا ظهر ما ذكره [illegible]
للباقية ايضا ومع هذا فما [illegible] اولى التاويلات اذ احدها حمل الدعوى في قوله فان كان المدعي المالك على دعوى فساد العقد والقول
قوله بيمينه وكذا الى اخر المتن وثانيها حمله على ظاهره وحمل قوله المطالبة بالتخلف على ما اذا كذب الموجر بعد يمين المستاجر وقوله
نفسه في دعوى الاجارة على قول من يقبل هذا الاكذاب بعد الاقرار كما مر في الحوالة [illegible] في الاقرار [illegible] فانه يستحق اجرة المثل
باقرار المستاجر [illegible] اياه وليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى على ان المراد انه هو المدعي للاجارة والمالك هو المنكر كما
لا انه معترف باستحقاق المسمى في مقابل المنافع وثالثها حمل المالك في قوله وان كان المدعي المالك على ما اذا كان لا حق وان الجائز قوله
فله يعود الى المنكر وهو المالك العين المؤجرة [illegible] الكل واضحة [illegible] ان القرائن [illegible] العبارة [illegible]
من هذه التاويلات المستهجنة انتهى كيف وقد مر ان المهم [illegible] اصلاح [illegible] ما لم [illegible] صاحبه ولم يتقدم
عليه ثم تحقيق المسئلة على طريقة المشهور من عدم اذهاب اليمين حكم الاقرار ان المدعي للاجارة اما المالك او المتصرف في المنافع فان
كان المالك وحلف المنكر انتفت الاجارة من جانبه ووجب عليه اجرة المثل ان لم يدفع المدفوع فان كانت زائدة من المسمى بزعم المالك
لم يكن له المطالبة بها ان كان دفعه لاعترافه باستحقاق المالك ووجب عليه دفعها ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق
المزيد من المسمى الا ان يكذب نفسه في دعواه الاولى على قول وكذا لا يجوز للمتصرف في المنافع ان كانت الدعوى قبل استيفائها
كلا او بعضا فيتبقى [illegible] وتلك الزيادة مجهول المالك على طريقة المشهور وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة بالزائد ان
دفعه وسقط عنه ان لم يكن دفعه والعين ليست مضمونة عليه في هذه الصورة لاعتراف المالك بكونها امانة بالاجارة كما في ذلك
وقد عرفت فيما مر اقتضاء انكار المستاجر للاجارة كونها مضمونة عليه فلو تلفت وجب عوضها على المستاجر ويبقى في ذمته مجهول
المالك وان كان المدعي للاجارة المستاجر وحلف استحق اجرة المثل فله المطالبة بها ان لم يكن قبض قدرها وان زادت عن المسمى
بزعم المتصرف وان كان المسمى اكثر فليس له المطالبة بالزائد وان كان المتصرف معترفا له به فيبقى مجهول المالك الا ان يكذب نفسه
على قول ولو كان المتصرف قد قبض المسمى وهو زائد عن اجرة المثل فليس له المطالبة بالزائد وان كان المالك يعترف بعدم استحقاق
لزعم المتصرف انه لا حق له في الزائد وضمن العين هنا لانكار المالك الاذن ولو عرض ما يمنع من الضمان [illegible] المالك وحكمه [illegible]
بين الثلثة الحفظ بنية الايصال الى المالك ان علم او التصدق او الدفع الى الحاكم ليعمل فيه ما هو الاولى كما مر في اوائل المتاجر الا

فيبينا

فيبينا ما ينبغي ورايته في القضاء ايضا ان هذا المجهول ليس كغيره للقطع بان مالكه ليس غير المقر له فكيف لا يجب [illegible]
الايصال الى المقر له باي نحو امكن ان لم يكذب نفسه في اقراره والا فلا يجوز الا [illegible] على قول ولو كان الاختلاف في صحة الاجارة
وفسادها فالقول قول مدعي الصحة بيمينه والعين امانة على التقديرين ثم ان كان مدعي الفساد هو المالك لم يكن له المطالبة بما فضل
المسمى من اجرة المثل ان كان وان وجب على المستاجر دفعه كما مر وان كان هو المستاجر فليس له طلب ما نقص من اجرة المثل عن المسمى
لانه الواجب بزعمه وان لم يكن للمالك طلبه لو لم يكن قبضه ولو اختلفا في قدر الاجرة بعد اتفاقهما على سائر شروط الصحة في
جنس الاجرة فقال الموجر اجرتك سنة بدينارين فقال المستاجر بل بنصفه فالقول قول المستاجر مع يمينه اذا فقدت البينة
على ما هو على المشهور بل لم يعز الخلاف [illegible] الاف والعمدة فيه القرينة لا اجماع الطائفة على ان كل من [illegible] فيها القرينة [illegible]
به الاختلاف في قدر المنفعة ايضا ولو في الاسئلة [illegible] فالتحالف واستوجهه في [illegible] وقواه في [illegible] ايضا لان العقد الواقع على
الكل غير الواقع على النصف فكل منهما مدع ومنكر [illegible] التحالف [illegible]
في حدوث القرينة الاشتباه المستقر الغير الكلي [illegible] الا بها [illegible] يمكن [illegible] بالحلف او التحالف ولا اقل من كون [illegible]
وبين الدالة على كون اليمين على المنكر [illegible] من وجود الترجيح الثانية [illegible]
ان يجوز ارجاع الدعوى الى الدعويين لاجل قيد من القيود لا يكفي في التحالف بل لا بد مع [illegible] انتفاء [illegible] على الاخر
وهو هنا موجود وهو اصالة عدم الزيادة فاصالة عدم حدوث كل من العقدين تعارض [illegible] الاخر [illegible] تلك الاصل سليمة [illegible]
من [illegible] العقد الواقع على الناقص وان شئت [illegible] المنكر على [illegible] الناقص من وجهين [illegible] الزيادة من وجه واحد فلو
[illegible] حلف على العقد الواقع على الزيادة لحلف في [illegible] دعوى النقصان على العقد الواقع على الناقص [illegible] فيحلف هو على عدم الزيادة
مرة اخرى فيحصل التحالف لغوا [illegible] فسخ العقد بالمرة [illegible] الجامع بقاء حق الحلف لمدعي النقصان بعد التحالف [illegible]
فلذلك حق واحد فلا بد من ترجيح قول عليه لا يتأتى هذا اجراء اصالة التابع [illegible] النظر [illegible]
بالبال [illegible] الزيادة [illegible] القطع [illegible]
لا العقد كما لا يخفى هذا مضافا الى اطلاق النصوص والفتاوى في باب القضاء [illegible] منكر الزيادة منكرا واجراء [illegible]
زيادة [illegible] على انه قد قيل ان ضابطة التحالف عندهم انه لا يتفقا على شيء وهنا قد اتفقا على وقوع الاجارة على النصف
واستحقاقه وانما الاختلاف في الزيادة فيقدم قول منكرها وهو كما ترى [illegible] الاجماع على الضابطة وان كان [illegible]
هنا وفي البيع [illegible] جميع ما ذكرناه جار فيما لو اختلفا في قدر المنفعة او المدة فقط لا الاجرة فقال اجرتك سنة بدينار
فقال بل سنتين بدينار فانه لا اختلاف بينهما في الاجرة [illegible] المدة [illegible] قول المالك لمدة لانقطاع النزاع [illegible]
ومع [illegible] فالقول قول المالك مع يمينه لتعارض اصالة عدم حدوث كل من العقدين من الجانبين [illegible] اصالة عدم زيادة المدة سليمة في البيع
ووجه القرينة والتحالف مع ضعفهما [illegible] ثم [illegible] بينة [illegible]
لا اعادة [illegible] المسئلتين [illegible] حكم [illegible] بينة [illegible] مع اليمين لان القول قول المنكر فلا [illegible]
او التحالف لان كلا منهما مدع ومنكر والقرعة احتمالا اوجهها الاول [illegible] في القضاء ولو قال بل سنتين بدينار فهنا قد اختلفا

العوض والمدة معاً فالاقرب التحالف لا لان كلا منهما يدعي عقداً مغايراً للعقد الذي يدعيه الآخر والآخر ينكره كما في تحق بل لتقضي
جامع بل لان كلا منهما يدعي الزيادة من جهة اخرى فالموجر يدعي زيادة الثمن والمستاجر زيادة المثمن ومنه يظهر ضعف توهم تقدم قول
الموجر حينئذ لاتفاقهما على العوض الذي جرى عليه العقد وهو الدينار واختلافهما في زيادة المدة كما احتمله في تحق وكره وان لم يبعد
بل لا مناص منه اذ لا تامل في تحقق زيادة بينه وبين المثال الاول ثم قول ج في ف في باب المزارعة والترجيح ضعيف جداً لما عرفت انفا
وعلى الاول فاذا تحالفا فان لم يمض شيء من المدة فسخ العقد ورجع كل منهما الى ماله لانتفاء كل من العقدين الذي يدعيه احدهما بيمين
الآخر كما في اختلاف البيع ومع ما تاتي لقولهم باخذ كل بما قرره بعد اليمين وصيرورته المقربه مجهول المالك كما اشرنا اليها انفاً انتهى
فان رضي احدهما بما حلف عليه الآخر جاز العقد الحلف عليه هذا اذا حلف يميناً جامعة للنفي والاثبات ثم وان اقتصر على نفي
العقد الذي يدعيه صاحبه فلا بد من تصديقه دعواه او رد اليمين الآخر عليه ان رضي بالرد او نكل وان كان بعد المدة او في
بينها سقط المسمى لانتفاء الاجارة بالانفساخ ووجب اجرة المثل ما لم تزد عما يدعيه المالك من الدينار ولم تنقص عما يدعيه المستاجر
وهو نصفه لاعتراف الاول بعدم استحقاقه تلك الزيادة والثاني باستحقاقه ويحتمل مع التحالف استحقاق المستاجر المنافع سنة
بالنسبة من الدينار فان تساوت السنتان في المنفعة وجب نصف الدينار والا فبحسب التفاوت ووجه هذا الاحتمال
ان الذي انتفى بيمين المالك هو السنتان بالدينار وهو لا ينافي ثبوت سنة بنصف دينار مثلا والذي انتفى بيمين المستاجر
هو كون السنة بدينار وذلك لا ينافي كونها بنصف دينار انتهى وهذا مضافاً على وقوع الاجارة سنة فان اجرتها لا تنقص عن نصف
دينار فليثبت ذلك اذ لا دليل على نفيه وفيه نظر لانهما لم يتصادقا على ذلك لان دعوى المستاجر السنتين وان تضمنت السنة الا انها
قد انتفت بيمين المالك لانتفاء المدلول المطابقي فينتفي بانتفائه المدلول التضمني وكذا القول في دعوى المالك السنة بدينار فانها قد انتفت
بيمين المستاجر فينتفي التضمني وهو كونها بنصف دينار لانتفاء المطابقي ولو قال المالك اجرتكها اي الدار سنة بدينار فقال بل
استاجرتني لحفظها سنة بدينار مع سكناي فيها فلا ريب ان كلا منهما مدع ومنكر عليه لان المستاجر يدعي على المالك اجرة الحفظ
وهو ينكرها والمالك يدعي عليه اجرة الدار وهو ينكرها فيتحالفان وينفسخ العقد ويثبت اجرة المثل للمالك للدار ان كانت الدعوى
بعد الاستيفاء كما في تحق ومن كره انتهى فقوله قدم قول المالك في ثبوت الاجرة مثلكه لان السكنى قد وقعت من المستاجر فيفتقر الى تعين
تزيل عنه الضمان انتهى يمكن التطبيق لما ذكر لانه اذا حلف المالك لنفي ما يدعيه المستاجر انتفى استحقاقه للاجرة وكون المنافع التي استوفاها
٦٢ لم تكن مباحة له فيثبت اجرة المثل لكن يرد قد استوفى المنافع ولم يات بمسقط لها فلا يصح ولا يتعين كونها المسمى قال في تحق وتخرج الزائد
اجرة المثل او ساوت المسمى لا حاجة الى اليمين من المستاجر لان غايتها وجوب ذلك فلا فائدة فيها اذا قررت ذلك فتنكير الاجرة في العبارة
حسن واقع في موضعه انتهى والتخريج الذي جاء في جملة من موارد الحلف والتحالف وقد اشار الى جوابه في مرامه ومحصله ان
اليمين لا تنحصر في ثبوت اجرة المثل بل لرفع الشكوك وذهاب الحق ابداً وتفسيق الحالف وتعزيره ان ثبت كذبه والكفارة انتهى الفوائد
ولو اختلفا في القدر المستاجر بفتح الجيم ومنه في الكتاب قدر المستاجر بالاضافة والمقصر قدر العين المستاجرة بان قال اجرتك بيتاً من الدار
بائنة فقال بل الدار بما فالقول قول المالك بيمينه مع فقد البينة على المشهور بين المتاخرين ومنهم الحلي لاصالة عدم الزيادة واحتمال اقربه
التحالف انتهى باثبات بل بالاخير قائل في قواعده تحق ومن بعض الوقف بينه وبين ما في المتن الاكره ضعفها الجميع بمضي وكذا لو اختلفا في رد العين المستاجرة

اجرة المثل ... المستاجر ... (marginal note, partly illegible)

ايما كما ولا بينة بلا خلاف في الظاهر ولا اشكال كما قيل لاصالة العدم السليمة عن معارضة ما مر في الوديعة من الاحسان المحض المنافي
للسبيل عليه بمطالبة البينة لقصور هنا المطلق فلا احسان منه يوجب قبول قوله بلا بينة مع مخالفته للاصل ولو اختلفا في تعيين
المستاجر كما لو قال اجرتك البيت فقال بل الحمام فالتحالف ليس الا كما في تحق انتهى وكذا لو اختلفا في جنس الاجرة او وصفها ومن كره
اما لو لم يذكر العوض ولا انتفيا فيه بان كان قد قبضها المالك واتفقا على رده وقعة المستاجر ومنه ثم ادعى انه استاجر الدار
باسرها فقال الآخر بل يستحق منفعة البيت وحده فان المالك يحلف لنفي الزائد قطعاً لعدم التصريح بما يقتضي التحالف فيحمل
اتفاقهما على سبب يتعلق بالبيت بخصوصه واختلافهما في حصول سبب في الباقي وهو جيد الا انه لا دخل لعدم ذكر العوض فيه
اذ لو ذكراه وقال المالك لا يستحق الا منفعة البيت انتهى نعم ما ذكرنا المثال ابهام السبب والتعبير بلا يستحق اذ هو نظير انكار الاشتغال
فكما يكفي هو في مقابل دعوى الدين لسبب مخصوص من البيع او الاجارة او غيرهما فكذا هنا في مقابل دعوى الاستيجار ولو اختلفا في
التفريط ونحوه فالقول قول المستاجر لضابط الامانة واصالة عدم التفريط وان ادى الى مخالفة اصل بل اصول كما لو ادعى المستاجر
للدابة بعد ان اعترف بانه ربطها او نام عليها فتخلفت من القافلة فاخذها اللص بانه قال للمالك احفظ مالك فانه لا احفظه
عليه اذ ترك هذا القول انتهى تفريط فالاصل عدمه وان كان مخالفاً للاصل من بقاء العائد والسائق والحافظ للدابة على المالك
وفي الاصل عدم وجوب قول احفظ انتهى على الراكب الا انكبافا عنه القهرية لا وضعا انتهى [illegible]
ان يقبل منقطعه وبالجملة اصل التفريط على من المالك لا المستاجر فكيف ينعكس وكذا لو ادعى الصانع او الملاح او المكاري هلاك
المتاع وانكر المالك فالقول قولهم مع اليمين كما مر مع الاشارة الى الخلاف فتوى ونصا والجمع بينهما وكذا لو ادعى المستاجر اباق العبد
من يده او ان الدابة نفقت اي هلكت او شردت اي نفرت وانكر المالك فالوصف للجميع انهم امناء وانه يمكن صدقهم فلو لم يقبل يمينهم
لا نفضى الى تخليد الحبس هذا اذا لم يات بالعبد بعد اباق والدابة بعد شرادة واما اذا اتى بهما ادعى الاباق او الشرود في جميع المدة او بعضها
ليثبت الخيار لنفسه او يسترد العوض فلا يسمع دعواه الا بالبينة لانه يدعي عدم وصول العوض ليدفع انه ممكن منه ظاهرا فلا دخل
للامانة فيه كما في تحق وتبره ان المالك لا جعله امينا على نفس العبد والدابة فكذا على استيفاء العوض من قبله او لم يا من على الانتفاع
لصاحبه فيه الا ان يسوء في حقه لا انه لم يمكن على المالك الا الاقباض والتسليط لا العلم بانه يستوفيه ام لا ولا الامانة فيه وهو
انتهى قد حصل ما كان عليه فانكشف ان المستاجر هو ماله لا مال الموجر ولا يقتضي الامانة في مال نفسه ولكنه مع هذا ضعيف لا تفاقه
[illegible] التصريح في باب الاجارة وكون الاقباض على الموجر لا يخرج من نظر اذ هو كانه جعل المستاجر نائبا من نفسه في اقباض المنافع المتجددة
فيجب عليه قبول قوله وان امكن الجواب بالاجماع على كفاية التسليط في اقباض العين اولا وعدم وجوب الاقباض انا فانا والا لم يتصل دفع
نظير المسألة في دعوى مرض العبد مع ما هو الحق من تقديم قول المالك في دعوى عدم المانع من الاباق او غيره من استيفاء المنفعة وقول
المستاجر في دعوى هلاك العين واستصحاب المانع دعوى المستاجر مع الاشارة الى ان الخلاف الذي هنا لا يوافق تفصيله الا انه
لم لا يخرج عيبا بما لهذا التدقيق اذ عجز المستاجر عن البينة لا يكلف تحليف الموجر على نفي هذه الدعوى عادة لا اطلاع غير ذي اليد
على حال ذي اليد في الاستيفاء وعدمه لا سيما الا بقاء الشهود معه ليلا ونهارا ولا على انقطاع ماء الرحى وسائر الحوادث فلا ينبغي له ان يحلف
على نفي العلم لو ادعاه وكل موضع يحلف فيه على نفي العلم يرد الحلف على اصل الدعوى على البت فهو يحلف لكونه ما يعلمه البتة ولا يعلمه المنكر

فيه الرد على المالك مع ان كما بابه في القضاء الا ان يمنع الكلية ولا كلام في جواز حلف منكر الدين على البت ونحوه مما لا يجب اليمين ولم يظهر هنا
من احد بل ظاهرهم العدم فالظاهر ان صورة تلك القاعدة فعل المنكر كان يدعي عليه الدين او الجناية وهو انكر علمه بها او ادعى عليه فعل
الغير وهو لا يمكنه الاطلاع عليه عادة فلا يجب عليه في اقامة البينة او حلف المنكر على البت ان امكنه والا فعلى نفي العلم ان ادعاه
عليه والا فقوله لا دعوى او رد اليمين على المدعي ثم حلف لا اصل يوجب الانحصار على المنكر على ان دليله نفي الغرر وهو هنا في الرد ايضا
موجود او المفروض انه لا يمكن عادة للمنكر الاطلاع على المتنازع فيه فلو اكتفي في يمين المنكر بالنفي بل لا تعتبر يكفي الغرر بل في ذلك
الا الحرج والحرج ومعه يظهر انه يكفي دعوى الاجماع في الغرور على عدم الرد الا انه ذلك الورود المخصص بل يجب استثناء الامثال انتهى ومنه يظهر
انه لو ادعى على ذي اليد غصب بينة العين فاجاب بلا ادري لتلقيه من مورثه او شراءه من الغير لا يرد اليمين على المدعي اذا ادعى على المالك اذا ادعى
دليل المالك ويكفي في الحلف على الملكية هذا القدر ايضا الا تعذر العلم وتعسره ولزوم الغرر والحرج اذا غلب الاموال كذلك بخلاف
عمل نفسه فان الاطلاع عليه عادة ممكن وعدمه او نسيانه بعد الاطلاع نادر مخالف للاصل اذا ادعى الهلاك او تعذر الانتفاع او تعسر
في اول مدة الاجارة واما اذا ادعاه في اثنائها فحسبه وهنا فيه ما يحتمل مع ما هو الحق ولو ادعى ان العبد مرض في يده ولكنه جاء به صحيحا فالقول قول
المالك لاصالة الصحة ولتسلم العقد ورده في ذمة الموجر عن ربقا العوض وان جاء به مريضا مع اتصال المجيء بزمان الاجارة او كونه
في اثنائها قلم قوله في تعيين مدة المرض لانه اعلم بذلك كذا في نحو كما انه اشار بهذا التعليل الى ادراجه فيما لا يعلم الا من قبله وهو كما ترى
اذا الاشهاد على اصل المرض او مدته امر سهل جدا فالاولى تعليله بالاستصحاب اذا جاء به في ابتداء المرض فيتم على تقدير عدم الفصل وان لم يكن
الفصل انه بعيد العلم تعرض لاكثر لمثل هذه الفروع النادرة فيقدم قوله في الاول لعلم وفي الثانية في اصل المرض ومقداره من حين المجيء وقول
المالك فيما قبل المجيء هذا ويحتمل ان يكون المقسم بالمجيء به صحيحا او مريضا بعد انقضاء المدة متصلا بالمرض او المقسم من تقديم قوله في الثانية
تقديمه في اصل المرض بل لابد من حمله عليه بجميع التفصيل في الوقت بعد ولو اختلفا في وقت الهلاك او الاباق او المرض فالقول قول المستاجر لان
الاصل عدم العمل المقتضي لتلك الاجرة والمالك يدعيه ليستحق الاجرة والمستاجر ينكره وكونه من لوازم قوله في اصل الهلاك وكونه اعلم بحصوله
في يده مضافا الى الاستصحاب المزبور لا يتم مع احتمال كونه بيد المستاجر وقد مر الاجماع على كفاية التسليط وقبض العين في البيع وغيره
الاصول التي عليها انما فعل الكلام هنا فيما ان قدر لا انتفاع به الا بالعمل وقلنا بان الاجرة تلك بالعمل التي يستحق تملكها بالعمل والا فالاصل
تملكها بالعقد كان اصحابه والاجماع على كفاية التسليط هنا ثم بل هو فيما قدر بالزمان كما بابه والفرق ان محل العمل هنا الذمة وفي الزمان نفس العين
فالاصل تنقل في الاصل بعد الاستقلال وترك الهلاك والعقد الموجب له فلا اثابة الصحة بل اللزوم وهو لم يكن ثابتا من اصله وما ذكرنا
يظهر ان الاحضر والاصوب تعليل تقديم قول المستاجر بالامانة او المفروض ان العمل واجب على الموجر ليستحق الاجرة وهو حيث فرض الاجر
الى المستاجر جعله امينا عليه فيجب عليه قبول قوله بيمينه كما اشرنا اليه انفا وبانه مانعه مع ما هو الحق انهم ولا ادعى ولم ينقل انها كالمالك
بل بمجرد التسليم او حصلها في كونه في ملك المستاجر ولكفاية العمل ودين ميزم فاشترط تسليمه انهم كانوا في كل اشكال في تقديم قول الموجر او المستاجر
في الاول على وفي الثانية في ملك شقيقه نشا من ان المستاجر يدعي تقدم الاباق المخالف للاصل ويكون مدعيا وقول المالك انما يحكم بتقديمه
في كفاية نفس العلاقة في استقرار التمليك لانه يحاول به اثبات استقرار تملك الاجرة والاصل عدمه وهذا المانع هنا منتف اذ الدعوى في مورد حصول
العمل او المفروض ان حصول العمل لا يكفي في استقرار تملك الاجرة فيجب ان يكون القول قول المالك بيمينه ومن ان العمل وان لم يثبت استقرار

قوله ولا اجرة على المستاجر مع اليمين في جميع ما في المتن ما يحتمل قوله قدمه

الاجرة الا ان لا يمنع خلافه في ذلك فهو جزء السبب في الملك يحاول به تمهيد اثبات الاجرة استحقاق فلا تقدم قوله فيه باليمين وهذا الحق
اقرب كما تحقق فقال وقد قال ان يقول ان الاختلاف فان كان في وجود العمل وقلنا ان شرط استقرار الاجرة حصول التسليم فلا مانع فيه
الا انه كان وجوده كعدمه فانه فائدة لثبوت الشارع فيه لا انه على اليمين وجعله مقدمة لثبوت الاستقرار اذا علم انه بعد ذلك
دعوى التسليم ليس شيئا لان دعوى التسليم للعمل تتضمن دعوى العمل فلا يكون اثبات العمل مقدمة لوجوده كما عدمها فلا يتوجه مثله
اليمين الا احد منهما فان غاية توجه اليمين كونه بحيث اذا اقر المدعى عليه بما يحلف عليه يرتفع النزاع وهنا ليس كذلك لانه لو اقر هنا بالعمل
من دون التسليم لم يرتفع شيء انتهى ولا يرد تقدم قول المستاجر هنا انه لما مر من كونه امينا على العمل وتسليمه فلو فرض كون الوفاء
بيد الموجر فكذا التسليم لا المستاجر فكذلك انه لان الاصل عدم وصول حق المستاجر اليه واما انه عدم تقدم المانع لانكار وان
كانت ولاية ان المزيل على اقسام قسم يرفع المانع ولا ضرر بحيث المقتضي والثالث يجمعهما فالمقدم على المزيل هو الثالث اما الثاني فانه
لا اول اذ رفع المانع لا يكفي في تحقق الشيء والحاصل ان المزيل منصبه منصب البينة فلو اقيم بينة على عدم المانع لا يكفي في وصول الحق
اليه بل يجب معه ضم الوصول انه اليه لا انه ان النزاع هنا في وجود المانع بحيث لو ثبت عدمه لثبت المطلوب وصول الحق فمثله يكون
استصحاب عدم المانع كافيا في اثبات الحق ولا اقل من ضم استصحاب الصحة والبناء انهم اليه ومنه يظهر انه مع قطع النظر عن قاعدة
الامانة فالقول قول المالك في كلتا المسئلتين لكون استصحاب الصحة وعدم المانع مزيلا واستصحابا عدم وصول الحق او العمل او
التسليم كلها مزالة وقد قرروا تقديم المزيل على المزال في جميع التعبديات وتحقيق الحق بابه وان قدر بالزمان قدم قول المالك لان الاصل
عدم تقدم الهلاك وقد نبه تحقق هنا ببعض ما ذكرنا فقال فان قيل الاصل انه عدم استحقاق الاجرة قلنا بعد تسليم العبد مكنه لا اصل
بقائه الا ان يعلم الهلاك تحقق سبب استقرارها فان قيل كذا القول في مسئلة التقدير بالعمل قلنا لا يخفى مثله هنا لان سبب استقرارها
هناك العمل والاصل عدمه وسبب الاستقرار هنا تسليم العين للانتفاع طول مدة الزمان المعين وقد تحقق التسليم بدفع العين ثم
ذلك طول المدة مستند الى اصالة البقاء فقول المستاجر مخالف للاصل من حيث انه يدعي تقدم الهلاك بعد ثبوت المسقط للاستقرار
واذا تقرر هذا ظهر ان قول المصنف ولا اجرة على المستاجر مع اليمين بعد قوله وكذا ان ادعى اباق العبد من يده لا يستقيم على اطلاقه
بل يجب حمل دعوى الاباق في الجملة بعد تسليمه العبد لا يسقط الاجرة ما لم يدع كونه ذلك سابقا على العمل فاذا ادعى ذلك فلا بد من التفصيل
بكون التقدير بالعمل او بالزمان انتهى ونحن قد نبهناك بذلك في مر ونقول هنا انه ان التقدير بالعمل انه على تعيين احد محل
العمل في الذمة والاجرة في العين المخصوصة كما يرد عليها فانه لا يكفي في الاستقرار تسليم العين المستاجرة وجب القول بنفي القسم الثاني
من التقدير بالعمل انه بل كذلك القسم الاول انه اذا المفروض كون الدليل على الاستقرار بمحض التسليم هو استصحاب الصحة وعدم الهلاك
وهو فيما انه موجود لا في اصل الدليل هو وجود بل الصحة بتسليم العين للانتفاع طول المدة لا انا نقول في ذلك التسليم ثم انه موجود على انه
لو فرض التسليم وثبت بالبينة الهلاك او المرض طول المدة في المقدر بالزمان انه لما استقرت الاجرة وهو دليل على ان الدليل على استقرار
الاجرة هو استصحاب الصحة وعدم الهلاك من دون مدخلية للتسليم فيه اصلا ويتفرع تقديم قول المالك في جميع تلك المسائل لو لا ما مر من
الصحة انه هو دليل المسائل الاصول في كفاية القوة كما ان فرض استقرار الاجرة في جميع ما ذكر في المقدر بالزمان على استيفاء المنفعة
وجعل الموجر المستاجر امينا على الاستيفاء في صورة تسليم العين عليه فيقتضي تقديم قول المستاجر في الجميع لما بناه على الامانة الا ان في

ان هذا التسليم ليس للامانة بل للمالكية ولذا لو لم يقبله الموجر بعد اشتراط عدم التسليم يقهره عليه الحاكم شرعا فالمستاجر مستوف لماله
لا امانة عليه فلا امانة له من هذه الجهة فيبقى اصالة الصحة المقتضية لتقديم قول المالك في جميع ما ذكر سليمة عن المعارض بالمرة كما انه
عليها اقوى حجة فما جاء به مرجحا او ابقا بالنسبة الى التقدم والتاخر والطول والقصر واقوى منه التفصيل بين ما ثبت ابتداء حدوث
المانع وتساويهما في الابتداء فتقديم قول المالك وثبوت الاثناء جامع للجهتين ووجه التفصيل واضح اشرنا اليه انفا ايضا ونقول لو كان
تقطيعه قباء تعالى بل فيما سمعت البيع على عدم العقد والخصا ووجه الاذن في مجرد الامر او الاذن قدم قول المالك بيمينه على راى
في ذلك والحلي ومرتع ومرحيد الشهيد والشهيد والتعليق فلعل الشيخ بل بعدم الخلاف الا من فيه وكالدف والمص وانف في العكس
الشافعي التخالف وعلى المص هنا الوقف والاول اظهر لان مال النزاع الى ان الخياط هل اتى بالماموريه فيستحق الاجرة ام لا وان به
الاذن في قطعه قميصا وانه هو فقد فوت نقصانا بالقطع فيه المسقط والاصل في كل منهما العدم فيكون الخياط مدعيا كيف وقد مر
انفا انه لولا استصحاب الصحة والبقاء لكان الحق تقديم قول المستاجر تعويلا على اصالة عدم العمل فيها لا عقد لا اصل الاستصحاب
لا مناص من تقديم قوله ومنه يظهر ان الامر كذلك على تقدير تسالم اهل العقد ايضا الا ان في ليس النزاع هنا في مجرد الاتيان بالعمل
بل مع الاتيان بغيره الموجب للضمان فمن هذه الجهة يرجع النزاع الى دعوى التفريط وهو خلاف الاصل فيقبل فيه قول الامين مع
اليمين والا فالفرق بعيد حينئذ دعوى تلف الثوب واستهلاكه فالجمع بين الحقين يقتضي قبول قوله في عدم التفريط وقول المالك
في عدم الاتيان بالعمل فيتحالفان وتجب العمل على الماموريه ويخفف عنه ضمان الثوب واذا الدعويان متنافيتان ويثبت كل مسايرته
الاخر والاصل فيه مثله تقديم المرتبط الزائل وهنا المرتبط قول الامين في عدم التفريط فالقول بتقديم قوله فقط وانه يجوز الحلف
اقوى مضافا الى ان القول بالتخالف معرى في العادة وان احتمل فيه مع رجوع قول في تخليف الخياط ايضا بالاخرى اليمين هذا القبيل وهو
اليمين في غير موضعها ومحل الدابة غير محلها وسير بها في غير طريقها وكتب الكتاب من غير نسخته وهكذا فالمرتبط الجميع تقديم قول الامين لو وقع
النزاع قبل العمل وبعد عقد الاجارة فلا مناص من التخالف لوجود معناه وهو اتفاقهما على العقد والعمل واختلافهما في تشخيصه على المشهور
لم يقم الخياط حينئذ على ضد نفسه على الخيار اذا اتاه المالك على ماله نفسه فلو اراد الخياط فتقه لم يكن له ذلك ان كانت الخيوط من الثوب
او المالك اذ ليس له عين يمكنه انتزاعها ولا يمكن تخليص العمل لانه ليس عينا ومقتضيه عدوانا فكان كالوغل ملك غيره من موضع الى اخر
عدوانا فانها ليس له رده الى المحل الاول الا باطلبه المالك كما في العدوانا فكذا هنا كما لا اجرة له لانه عمل له عادة لانما لا الا بين كونه مقطوعا قميصا
ومقطوعا قباء كما اعترف في ذلك تبعا لكره انه المفروض ان اصل القطع عدوانا فكيف يعدل الا عدوانا ذلك الوصف فقط ثم لو تفاوت
القميص والقباء في بعض القطع امكن ان لا يجب ضمنه لكونه من جملة الماذون فيه ولا اثر لقصد القميص في قطعه كالو لم يتفاوت قيمة القطع
والصحيح فلا ارش له اسا كانه بها به سابقا ايضا ولو كانت الخيوط للخياط على اخذها لظاهر كان في ذلك ايضا لانها عين ماله وفي فيه
فكانت كالصبغ في الثوب المغصوب فيشاركه بحسبها لو لم يكن الاخذ ومنشأ العدم وضعها بغير اذن فلم يكن له اخذها لكونه تصرفا
في مال الغير بغير اذن الخياط زعم كونها للمالك بناء على كون الخيوط على الخياط وانه انما يستحق الاجرة وقد ظلم المالك بانكاره المعلوم
يرجع الى الظالم بماله ويجوز هنا لا اجرة له ولا الخيط الذي صار للمالك بالعقد ان كان فالعجب من حيث اجاب عنه بان الخيوط على الخياط
انما هو على تقدير بقاء الاجارة اما اذا انتفت فالامر متعذر على الاجير العوض ظاهر الرجوع الامين ماله لتعذر المعاوضة مع انه ناقض

منه رحمه الله يعني وهو تفاوت ما بين قيمته مقطوعا وصحيحا كما في نفي الغير منه

لتسليمه فيمار حصير ومنه مثلا مجهول المالك والا فالفرق اللهم الا ان في امكان تلف المنفعة قبل القبض موجب فساد العقد فكذا
تلف الثمن والمبيع هنا قد ذهب بالثمن والمعقد عليه قبل القبض فلو لم يسلمه تلفها قبل القبض اذا افسد العقد ولذهاب العقد طرفي
اوله فيؤول الكلام الى الاعتراف بحجية ما حققناه من اذهاب اليمين اثر الاقرار نظرا الى كون الاول مقيدا بالعقد لا مطلقا وباستثناء القيد
يقتضي المقيد ايضا وعليه فلو قال المالك انا اشترط في كل خيط خيطا حتى اذا سلمه عاد خيط المالك في مكانه لم يجب على الخياط الجبائه كلا
وكونه تصرفا في خيط الخياط هنا فرع الرأي الاول واما على رأي من لم يقل بتقديم قول الخياط فيسقط عنه الغرم ولا حق مثله بعد اليمين
الا ان يقال بل ولعل الغرامة في الجنس اه فقيل الاجير باحضار مثل احق التالفة النقدين لانه حلف لدفع الغرم عنه لا لاثبات الاجارة فاقتصروا
اليها لكون مدعيا لا يثبت بيمين المالك ولا قول لشيء من المسيح وغيره فثبوت اجرة المثل انما هو بعد يمين المالك على عدم الاتيان
بالعمل لان مرجع التخالف يرجع كل مال الى مالكه فيجب ان يرجع خياطة الثوب الى الخياط ويعني رجوعها اليه كونها له ومعناه ثبوت قيمتها
وهي اجرة المثل لا المسمى ومنه يظهر ان هذا الرأي ليس منا الا من الشافعية كما حقق ايضا وان احتمل نقل الاصح من قوابح تقديم قول الخياط
التخالف ايضا كما اشرنا اليه سابقا هذا وقد عرفت غاية قوة بل عدم المناص عنه الا على تقدير تقديم المرتبط على الزائل تمم الكلام حيث نقض
المسالة في الاجرة العقد وان عينا اه ان مجرد الامر يدوره العقد ايضا يوجب لزوم المسمى ان سماه عند الامر كما هو المتعارف في الخياط
والبناء والعلة وهذا هو الذي قلناه في مسالة ايجاب الامر ولدفع الاجرة انه يدل على لزوم المسمى ان سماه عند الامر او الدفع وقلنا انه يناسب
ويظهر في تعليل الاعيان ايضا بجواز الدفع او الاذن في الاكل بعوض معلوم وان هذا العوض ايضا يلزم بذلك ويتفرع هنا فائدة النفع للمراد
التي شاهدنا في بلادنا حيث اكتفوا فيها بمجرد دفع الارض والماء على الزارع لمن يزرعها ويسقيها بعد ان يعطي خمس الحاصل لمالك الارض
فانه اذا كان مجرد دفع شيء لامر ليعمل فيه عملا موجبا لتملك الدافع لهذا العمل والمدفوع اليه الاجرة المسماة فلم لا يكون مثله في الاعيان
مع انها مثلها في المالية والاصل ايضا بحكم العلية والاستقراء اشتراكها في الاحكام الا ان يثبت الخلاف على ان من موارد مسالة
الدفع الصبغ وهو منها من الاعيان وكذا النقش والكتابة ونحوها مما لعل بعض الكلام باق في المزارعة ايضا ومن فروع هذا الجدار
معاوضة القرابين فانا نجد من انفسنا انا اعطينا اعطاه واحدا بالابهام لياخذ عشرة دراهم كما هو المتعارف في بلادنا الاشرف البيع لا
فرق بين المعاطاة المرجعة وقد يقف متصرفا بحالنا الناس ايضا انا فلما اعترفنا بذلك وجدنا تخليله بتمليك المدفوع من الجانبين الا بشبهه
بمسالة الدفع على ان الدليل الذي تقدم في الدفع جارية في الاعيان ايضا اذ هي ايضا محترمة لا المانع فلم تدفع الا الاخذ مجانا بل بتعيين العوض
فيجب ان يثبت لها ايضا عوض فلو سماه شيئا بعينه فتعين الحاقا بالمنافع بحكم الاستقراء مضافا الى عموم التجارة عن تراض وعليه ففي
المعاوضة حكمة لا عليه السنة ايضا ومنه يظهر وجه جريان المعاطاة في جميع اقسام البيع حتى النسيئة والسلم بل في جميع المعاملات ايضا اذا المعاطاة
المبنية على انشاء من بمجرد المعاوضة والدفع والا مع ان التعجيل المنعقد به لا يراد انشاؤه وجعل الحمل لم يتركه الاستعمال اعم من العقد في
انشاء النسيئة
الظاهر في المعاطاة اه الا ان حق ان موضوع العلاقة في كل منها اما انشاء الفورية بين الايجاب والقبول بدلا عن الفورى على بطلان ما لا فورية فيه
بطلان العقود
مطلقا والفوري قوي من الاستقراء المزبور على ان غاية ما تقدم من الروايات والاصحاب في ضبط العقد وحصر المثل في الامور المعدودة انهم يقتضون
الفوري لا الاستقراء وانهم فلا يخلو ما ذكر من الفورية او انشاء شرط من الشرائط المرسومة في العقود فالفوري المزبور يقتضي بطلانها لا
لا الاقتصار على المعاطاة منعجز في غيرها الا بيان المبيع بل مرض الاتلاف مثلا في المالك وقيمته في القيمي ثم لو عينا العمل والثمن والمدة وسائر

ما يشترط تعيينه في صحة الاجارة بالعقد فلا يبعد لزوم المسمى بمجرد الامر والدفع اليه بدون العقد لكنه لا يلائمه … في بيع المعاطاة عن بعض

الاصحاب دعوى الاتفاق عليه كما نقلنا عين عبارته في اوائل الاجارة الا انه جعلها جارية معاطاتية فلا يربط له بمجرد الامر والدفع ولكن

العين مجهولا ان غصبها غاصب في الطوفان فان الموجر بالملكية له دفع منافعها من ابتداء الاجارة او في اثنائها قبل … عقد بدون المستاجر على

ما هو المذهب عندنا كما في شق فالتعرض له للموجر … في خبرة الاقرار من اصله … ان ثانيهما العدم لما فاته العقد السابق

وهو كما ترى وللمستاجر مخاصمة الغاصب وان لم يقر الموجر بالملكية فهي ام من المسألة الاولى الا انها … كالمقدم وجواز المخاصمة

هنا للمستاجر منصوص على … المنفعة … الكلام فيه لكونها مملوكة له في نظر الشرع … العين ووجدها …

انما ملك الموجر اذا لم يقر بخلافه سواء كان الموجر حاضرا ام غائبا لان له تعلقا بها واستحقاقا لمنفعتها فله مطالبته بالبينة في حقه …

بدون منازع او ثم لذلك في المماكسة مع المستاجرين … مختلفة ومن بعض الشافعية … لانه ليس بمالك ولا نائب

عنه وهو كما ترى ثم لو لم يكن اليد ام ولم يخل بمقصود المستاجر راسا فمقتضى تعليلهم الجواز بما ذكر العدم فالدار الثانية …

من حيث هو جائز غير ان لا اجل ضمان الايدي المتعاقبة على الغصب … الرهن … الحالات …

اذا طلب بعين او دين للمدين كما في شق … لانهم مستحقون لذلك … المطالبة لهذا الاستحقاق وقوله لاجل التقديم …

وان كان المبادر … الثالث ثم اذا لم يكن المالك حاضرا … في الثاني … بعد انقضاء مدة الاجارة كما في اللقطة …

من الامانات ايضا … هذه الثلثة تجري في حق الموجر ايضا ولكن الثاني … جواز المخاصمة لرد العين … اجماع كما في شق …

متعرضا للطرفين الا انه … المتعاقدة … في المبطل للعقد فالقول قول مدعي الصحة …

مستثنى … في شق هنا … بعد تحقق شرائط الصحة كانقطاع ماء الرحى …

وبين كونه في اصل تحقق بعض شرائط الصحة من اصله كما لو قال المشتري اشتريت العبد فقال البايع بعتك حرا فالجزم بتقديم قول مدعي

الصحة الاولى والوقف في الثالثة بل الجزم بتقديم قول مدعي الفساد … دعوى … البايع …

البيع ايضا … هنا بالمبطل … كل شهر بدرهم من غير تعيين الشهور فقال بل سنة بدينار …

قول المستاجر … لكونه مدعيا للصحة … دعوى … استيجاره سنة بدينار فالاصل … تقديم قول مدعي

الصحة … العقد … الاختلاف … كما حققناه في المسألة السابقة … تقديم قول مدعي

انتهى وانت قد عرفت ضعف الثاني … لان كل شهر ايضا … السنة بل الزيادة ايضا … على شمول العقد للسنة

والدينار ايضا … من اثني عشر درهما … بالموجر بل بنفعه فلا نزاع بينهم … الحقيقة … شمول العقد للسنة

نعم … ان قول مدعي الصحة مقدم … بان المتبادر … كل شهر في هذا العقد هو كل شهر … العقد عليه …

المقصود منه تعيين … الشهور بل هو مفوض الى اختيارهما … على السنة … على الاقل …

الاكثر فشموله للسنة غير متفق عليه … مدعي الصحة ايضا مقدم … الاخبار والفتاوى … في البيع … الاستعمال والتفصيل

نعم جميع … الفساد فلا وجه … في البعض … المستاجر بيمينه وجب على الموجر الوفاء بالسنة …

… الزيادة من اثني عشر درهما … الاربعة … قوله …

المالك في الفساد كما جزم به في شق فالاقوى صحة العقد في الشهر الاول هنا … حاشية … قوله هنا …

الخلاف الواقع فيما اذا استاجرها كل شهر بدرهم … بعضهم … قوله هنا الصحة لاتفاقهما على وقوع الاجارة في الشهر الاول

بدرهم لكن … على وجه مبطل فكان القول قول الاخر … وهو كما ترى … الدينارية في عصر … اثني عشر

درهما كما … ان المستاجر ايضا يحلف … الشهر كما … ايضا … الاقوى … المالك …

كما في شق لان المستاجر … عقد واحد … وجه تجزيته … الاعتراض على … ان …

العقد … فاوجه التخصيص بشهر واحد … ان المتبادر من هذه العبارة تعيين عدد الشهور لا تعيين … كل

شهر … الشهر الاول … الاجارة … الكلام … مشكل … الحال

ومفروض الحال … اتفاقهما … بعد العقد وكذا الاشكال في تقديم قول المستاجر … على اجرة … معلومة او عوضا معينا …

المالك التعيين فيهما فان … دعوى الصحة فيقتضي تقديم قوله … زيادة … الاولى … الثالثة … الان المعين

… من غير المعين … التعيين … المستاجر فيقتضي تقديم قول الموجر لا … هنا …

موارد النزاع في صحة العقد وفساده … مدعي الصحة فيما … دعوى … الصحة … التي يقدم قول المستاجر في

الصحة وقول الموجر في … الزيادة … المستاجر … الاكثر … حكم … بصحة العقد

في الشهر الاول … المثال الاول … بعد انقضاء … موارد … المنفعة …

… امثال … الامثلة … الاختلاف … عليه فائدة …

يكون … تحريج … اليمين … اسم الله العظيم بالحلف … مصلحة لا يكاد … الفائدة …

فانه اذا … من المستاجر … **المقصد الثاني** في المزارعة … ا

الاول في اركانها … المزارعة … التعريف … وهي اربعة الاول العقد … عليه … نفس العقد

كالاجارة والبيع … الشائع عند الفقهاء … في التعبير … الجعالة …

… الا ما ذكر … العقد … الاركان الاتية … العقد …

… المزارعة معاملة من الزرع … طرح البذر … المزارعة … الزارع … الرابع

… باب المعاطاة … البذر … الشرعية وهي معاملة على الارض بالزراعة بحصة من نمائها …

من … الشرعية … الاركان … مادة … تحكي ان …

في ملاحظة المناسبة … على الارادة … بخلاف … من الشائعة جدا …

خارج من قانون … الارض ببعض … البذر …

… كتب اللغات … المزارعة … العقد …

لباب المعاطاة … المزارعة … العبادات … ذلك الفعل

اولها من ارتكاب مخالفة القياس ان في النقل يكفي ما يكفي في المجازات وهو انه قد يكفي في المجاز المضادة ايضا فكيف بالمباينة الجزئية ثم على

كل هو اللازم لوجه لجعله شرعيا بل هو ايضا اما لغوي او عرفي واذا النقل العرفي اغلب من اللغوي فيتعين الحكم بكونه عرفيا والكلام في سائر الالفاظ

كذلك فتدبر جيدا وهل هما المخابرة ام غيرها فيه اختلاف ظاهر كلام الاكثر بل في الغنية تحقيقه وانا اقول لم الغنية العينية وغيرها ان ...

قال ان المخابرة ان تزرع على النصف ونحوه كالخبرة بالكسر والمواكرة والخبير الاكار لكون المخابرة اعم من المزارعة مطلقا لا يخفى وفي مجمع البحرين

فقد قيل رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر اعطاها اليهود حين فتحت عليه بالخبر والخبر هو النصف وكيف كان فهي عقد مشروع عندنا اجماعا بل في الغنية

وذلك بل في المبسوط في الاكثر علماء الاسلام ايضا قال ومنع منه الشافعي وابو حنيفة وبعض العامة الا في مواضع مخصوصة ...

عليه بعد الاجماع بل الضرورة العقلية ثبت في الجملة مثل نحو الزرع وكونه من سنن المرسلين بل صنعتهم الا ادريس حيث كان خياطا كما

في الخبر وعمومات الوفاء بالعقود والعهود والشروط وخصوص ما يأتي في تضاعيف الباب ولكن لم نعثر على شيء منها انه لابد فيها من

الايجاب والقبول كما في غيرها من المعاملات ... ما بين من الاجماع ... البيع الا الاجارة ... عليه هنا انه لا شبهة في كون

المزارعة قابلة للعقد ... العقد فلابد فيه ... ما يقتضيه العقد ... بالعقود ... من العقود اللازمة

والمعاملة الواحدة لا تتبعض ... من حيث اللزوم ... من حيث ... العقد ... كما عرفت ... جميع المعاوضات

فهي انما تقوم مقام العقد كفعل الاخرس واشارته في جميع العبادات والعقود والايمان والاقارير ... استقلالا آخر

... العقد ... من الايجاب ... لمالك الارض ... على حصة

او ما ملكت ... هذه الارض او ازرع ... بصيغة الامر ... الاشكال بل ... عدم جوازه الا في سائر

العقود ... الربيع الشامي والنضر بن سويد ... عدم ... وذلك ... واما الاول

لانه ... المضارع ... الاخبار ... سئل عن رجل يزرع ارض رجل اخر فيشترط عليه ثلثا للبذر

وثلثا للبقر فقال لا ينبغي ان يسمي بذرا ولا بقرا ولكن يقول لصاحب الارض ازرع في ارضك ولك منها كذا وكذا ثلث او نصف او ما كان من شرط

ولا يسمي بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام ... الثانية عن النضر بن سويد عن عبد الله بن سنان انه قال في الرجل يزارع ارض غيره فيقول

ثلث للبقر وثلث للبذر وثلث للارض قال لا يسمي شيئا من الحب والبقر ولكن يقول ازرع فيها كذا وكذا ان شئت نصفا او

ثلثا ... العامل ... الارض ... كونه ... الارض ...

... المضارع ... العقد ... المضارع ... على الا

... المضارع ... على ... المزارعة وكيفية ... قبل العقد ... العقد

عليه ... الثاني ... العقد ... عدم ... فيه ...

حمله على تعليم الآداب ... جميع المعاملات ... القول والفعل ...

والعطاء ونحوها ... العقد فكيف ... عليه ... الجميع

والعمل ... المزارعة ... العقد ...

القبول المعتبر فيه من الاجماع وغيره ما ذكر تخصيصه بالاجماع ... القول بالجواز ... عن حجية الخبر الشهرة

لا مناص من ... الا ان ... الشك في تحقق الشهرة ... المسألة ... في الجواز ثم يحتمل

الاشكال ... المعاملة لا في العقد الجارية في البيع وغيره ... الاصح من ...

في ... الاجارة الا ان ... ازرع في الجزء بالجواز مع كونه ... من المعاملة ... هذا الاحتمال

... الفاظ الايجاب ... الزرع مع كونه ...

... الزرع بعد ... الشائع في الارض ثم ... تلك الالفاظ ... جائز ...

الارض للزرع ونحوها ... الكلام ... البيع ونحوه ... في الاخبار ...

والمساقاة والمزارعة ... ما ذكر ... من ... بكل من تلك الالفاظ

واما تعيين الارض والعمل والبذر ... الكلام ... التعيين في العقد ولا

يكفي الاطلاق واما العوامل ... الزرع ... وكيفية السقي ... ونحوها ما يفتقر اليه الزرع

فلا يجب ذكرها في العقد ... وان ... العقد ... فاركان الايجاب هو المالك والعامل

والزرع والمدة والحصة ... ركن العقد ... المزارعة

في الايجاب فقط ... الاكتفاء ... القبول الفعلي ... الايجاب ...

المالك ... القبول الفعلي ... العقود اللازمة ... جميع اخبارها ...

العمل والقبول ... بالنصف ... عبد الله بن ...

... الصحيح ... الارض الخربة ... اهلها عشرين سنة او اقل من ذلك او اكثر ...

قال لا بأس ... القبول ... اللفظ ... جميع العقود ... الايجاب والقبول ...

جانب الايجاب هنا ايضا ... اللفظ ... الاصل ... على القدر المتيقن ...

وذلك وغيرها ... الغنية ... وهو عقد لازم من الطرفين اتفاقا ... ولكونه الاصل في العقود

كما في المعاوضات اللازمة ... الا بالتقايل ... خلاف ... وان كان بعض ... الاجارة

... الغنية ... المزارعة ... عقد الاجارة من حيث ان

... المدة ... من حيث كان سهم العامل ...

هذا المذكور ... الغنية ...

من ... بالموت ... الاجارة ...

خلاف ... المساقاة ... العامل ...

... الثمرة ... الحصة ...

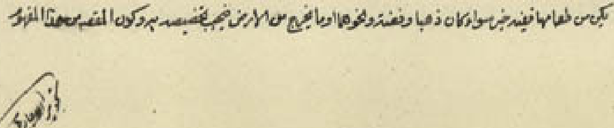
ايضا ثم ... المساقاة ...

كانه نفى ذكره في صدر بيان المبطل الاختياري كان ذلك هو المشهور عند اطلاق العقد الاذن به للمالك الا ان الاقرب الاول
الكلام انما هو في جعل التقايل فقط مقابلا للموت مع ان سائر المبطلات ايضا مثله في التقابل لبطلان الاصول المحرر هو الحقيقة الا ان الاصح
وعلى الثانية مع وضوح منع تبادر الاختياري من اطلاق العقد اذا ضاف تقابله بالموت لانه من المبطلات الاضطرارية على تقدير
الابطال برمته يمكن التوجيه بان التقايل يبطل بتابع رابع بحيث يتبادر الى الجنان ويسبق الى اللسان بدون التامل نظرا الى
الوجه وهو الغالب فكانه سبق اليه قلم المحقق في تعبيره بدون تامل فيما ذكر فبعد العلم انفطن لمذهب ولا يطلق العقد من مكلف
من مكلف جائز التصرف في المال ان كان اصيلا في العقد او كان وكيلا لا يجوز للسفيه والعبد والمحجور عليه الموت والمفلس في
العقد وكالة لعموم الوكالة السليمة من المعارض والعبارة في توهم الخلاف وهم فاسد جدا ولم يقتض العقد شرطا سابقا الا بتعين
الجهالة بازيد مما يقتضيه المزارعة لزم بالاخلاف ولا اشكال فالتعيين بمحض التوضيح او توطئة لتفريع قوله ولو عقد بلفظ الاجارة
لم ينعقد العقد كبيع سواء جعله [illegible] اي الحاصل حقيقة او المزارعة مجازا فان لعدم صحة الاول وجهين احدهما مجهولية
الحصة حين العقد بحسب الوصف والكيل والوزن بل وبعد وجوده وان كان معلوما بحسب القدر برسم الثلث والخمس ونحوهما
عن الوجود لكونه شرطا من نماء ارض معينة والشرط السائغ ما اذا اجنبا حد كثرة وجوده فهو من هذه الجهة يكون في المسألة
الشرط فلا تعرض لها لعدم صحة الثانية فلان الفاظ العقد لم يثبت استعمالها فقط عقدا اخر واسباب الشرع تحتاج الى التوقيف
كذا نفى ويرد عليه انه قدر في مسألة الاجارة باكثر ما استوجب كثرة الخلاف في الاجارة واكثرا منه على المزارعة في العرف الشرع
ومالك [illegible] تقيد العكس [illegible] في تعريف المزارعة انه قال ولا في الاخبار ربما اطلق المزارعة على ما يشمل المساقات وربما
[illegible] على ما يشملها والاجارة الارض ايضا كما انه قد قرر في اول المطلب الثالث من الاجارة اشعار كلامه في نفسه تاويل
قول الصدوق ومنع جواز استيجار الارض بجنس ما يخرج منها او الثلث او الربع بالمزارعة وبسالة تقرب ايضا من نفي [illegible]
المزارعة في عبارة الشيخين في مسألة تجويزها المزارعة بشيء معين من الحنطة والشعير او التعذيب بين انهما انما ارادا من المزارعة
الاجارة مع ان ضعف المزارعة بيع وشبهه كثيرة فانكار الاستعمال الشرعي غريب الا ان التمسك بما اثر الى البينة تحقيق [illegible]
من ان المجاز ايضا فيه احدهما ما لا يبقى معه احتمال بعبارة لارادة غير هذا المعنى المجازي والاخرى [illegible] العقود
الثانية والمستعمل الاجارة في المزارعة وبالعكس ايضا من هذا القبيل الا من قبيل الاول ثم المال ان ما ذكر من العدم جواز اجارة
الارض بالطعام كما قاله في نفى ايضا في نفيه اذا استبدل به بقوله نعم يجوز اجارة الارض بكل ما يصح ان يكون عوضا في الاجارة وان
كان طعاما لان اول يخرج العبارة من الدور فلا وانما يبدل بل عوضا في الاجارة بكونه عما كما في مطلب العوض في الاجارة ولعل التعويل
عليها وجب هذا التعبير اعتمادا على المعهود اذا لم يشترط مجهولا اذ العوض كما يقتضيه نصوص المسألة او الطعام كما يقتضيه الاربعة
فانه يخرج ويقع مشرحها الصحيح وثانية الشهيدين من التخصيص بالحنطة والشعير بل سماه الصحيح مشهورا خروج منها والخمس
للطعام بها فقط مما يخرج من هذه الارض فان ما شرط لا يجوز ذلك الاجارة على المشهور كما قاله الصحيح بل من نقل الاجماع في الخلاف
عند [illegible] في الغنية الاتفاق عليه [illegible] الاصل واحتمال الا يخرج منها شيء فتسقط الاجرة كما قاله هنا [illegible] من السلم [illegible]
بل هذا الاحتمال لكونه [illegible] الاصل [illegible] شرعا فتكون الاجارة بلا عوض مع انه قد يخرج ايضا فوصفه عند العقد مجهولا والمستقيمة

الدائرة

الدائرة بين الناصية من اجارة الارض بحنطة اشباه [illegible] المؤتفقين احدهما الاتيان بالارض بالتمر ولا بالحنطة ولا بالشعير ولا بالارز
ولا بالنطاف قلت ما الارض فقال الشرب والنطاف فضلا لنا ولكن ليتم بالذهب والفضة والنصف والثلث والربع ومثله الثانية وصل
القصم الا ان فيه ذكر بالذهب والفضة لان الذهب والفضة مضمون وهذا ليس بمضمون والناصية من اجارتها بالحنطة مطلقا
بزرعها حنطة كصحيح الحلبي والناصية من اجارتها بما به بالشعير مطلقا كالمرسل عن العلا من الصادق عم ما العلة التي من اجلها لا يجوز
ان يؤاجر الارض بالطعام ويؤاجرها بالذهب والفضة قال العلة في ذلك ان الذي يخرج حنطة او شعير ولا يجوز اجارة حنطة بحنطة
ولا شعير بشعير ومن اجارتها بالطعام مطلقا كالصحيح فيه اما اجارة الارض بالطعام فلا تاخذ نصيب اليتيم منه الا ان يؤاجرها
بالربع والثلث والنصف او من اجارتها بطعامها فقط كالخبرين اللذين اسندهما استناد جزاء بردة الثاني هو كالصحيح لوجود صفوان
الذي هو من اصحاب الاجماع بعده فيه وسالته عن اجارتها بالطعام فقال ان كان من طعامها فلا خير فيه ومثله الاخر وبعضها
صحيح [illegible] المصرح بجهته [illegible] الارض بانه لكل ما يخرج منها وما اخذه [illegible] بها كيل معلوم وحنطة من غيرها نظرا الى اتحاد وجه المنع
قيل ايضا وان اتحح من نظر وجها بالمفهوم اخص مما راجع بالنسبة الى الطعام فلتخصص بها جمع بينها وهو عين القول باختصاص المنع
باجارة الارض بطعام يخرج منها لا بطعام الى الثمر فينبغي ما عداه على اصل الجواز [illegible] القائل بالمنع منها اذ القول منحصر فيها [illegible] وذكر صحة
اجارتها بالحنطة والشعير مطلقا [illegible] منها الا ان [illegible] الحلبي والشهيد اذ القول المقابل [illegible] لا فيه منع المنع [illegible]
بها مطلقا مع اتحاد الجنس مطلقا [illegible] بحنطة مثلا [illegible] شعير المحرم كما عن [illegible] فالقول بالمنع من اجارتها بالتمر او الارز
او النطاف غير موجود فكيف يحمل على البس مضمون لا يقتضيها المؤتفقان [illegible] وما لا قول [illegible] يرد ان كان في عليها دحان الصحة
فكيف بان [illegible] هذا غاية ما [illegible] ومع هذا فلا يخرج شيء منها من نظر اما الاصل فلانه قاعدة عمومات العقود والشروط في الاجارة واستصحاب
صحة ما قبل الاشتراط فان المفروض انه اجزاء العقد قبل ذكر هذا الشرط كانت صحيحة في الاصل بقاء الصحة وعدم ارتفاعها بهذا الشرط [illegible]
واما الاحتمال المزبور فلمعارضته بالمثل وترجيح الثانية بالظن والغالب حيث ان عدم خروج ما يزرع في الارض منها [illegible] لو يقع الى
اليوم [illegible] وامثال [illegible] في التواريخ لغرابته وندرته ثم يختلف [illegible] ما يخرج قلة وكثرة واما عدم الخروج اصلا
ففي غاية الندرة [illegible] عدم الخروج [illegible] الاجرة وان كان اكثر من الاول [illegible] العالم على [illegible] فكيف لا يوجب هنا ترجيح
الصحة على البطلان مع كونه [illegible] في الثلث العوض ايضا مع انه [illegible] في الارض [illegible] فان المقيس عليه في السلم مثلها صحيح [illegible]
في [illegible] المقيس [illegible] الفصل [illegible] ومن نظيرها الكلام في مجهولية الوصف مع انها ايضا من اصلها فرض نادر اذ عدم [illegible]
الحاصل للبذر في الوصف نادر [illegible] وبناء المعاملات على الغالب لا النادر فلا بد من [illegible] في هذا الفرض النادر والتمسك بعدم الفصل
منعكس والترجيح لجانب العكس [illegible] الصحة [illegible] الاكثر [illegible] الواقعة واما النصوص فمع اختلافها في الاجمال [illegible]
بعضها [illegible] على الطعام [illegible] ما يخرج منها باشتمال بعضها على [illegible] الشرب [illegible]
الا بهذا [illegible] التعليل [illegible] بالمجانسة بين [illegible] الاجارة
والحاصل [illegible] ما يخرج شيء منها كصحيح الوشاء ونحوه [illegible] في النعي [illegible]
من هذه الاختلافات [illegible] الكراهة لا الحرمة فكيف [illegible] الارض يستاجرها الرجل بخمس

ما يخرج منها وبين ذلك او باكثر مما يخرج منها من الطعام والخراج على العلج فانه لا باس حيث ان تجويز الاجارة بالحصة الشائعة مع الجهل بخروجها ومقدارها معا يقتضي تجويزها باجهل بمقدارها فقط بطريق اولى فتضعيفه بجعل الحصار وجه سوقها الا الملتزم تخصيصها بالمفهوم المذكور او كالاباحة لا خير يعني لا حسن وليس كلا لا حسن فيه حراما او فاسدا اذ المباح والمكروه بما فيه لا حسن فيها شرعا وعرفا وان كان بعض تفاسير الحسن في الاصطلاح شاملا للاول ايضا فلا يبقى دلالة في المنطوق على الحرمة والفساد حتى يحتاج المفهوم مخصصا لسائر النصوص وثانيا بان وجه صرفها الى الشر مرعقد القائل بالمنع في الجميع كاد وعوم اذ عبارة الغنية الظاهرة في المنع مطلقا في بطلان اجارة الارض ببعض الخارج منها وان كان معينا بل صرح بالاتفاق عليه كاد وعبارة في بدايتها لا باس بالمزارعة بالثلث او اقل او اكثر ويكره ان يزارع بالحنطة والشعير والتمر والزبيب ليس في ذلك محظور فان زارع بشيء من ذلك فليجعله من غير ما يخرج من تلك الارض مما يزرعه في المستقبل بل يجعل ذلك في ذمته الاربع لاخح من الدلالة عليه نظرا الى قوله فليجعله من غير ما يخرج الخ قال المص بعد نقل هذه العبارة قوله ويكره ان يزارع بالحنطة والشعير ان قصد بذلك المزارعة فهو تم وان قصد الاجارة فهو حق وهو ايضا مشعر بعدم تفسيره له على تقدير ارادة الاجارة في جميع ما قال وهذه العبارة هي التي اشرنا اليها احتمالا لا تامة في نقل الاقوال وثانيها ارادة تعميم الكراهة على كل ما يخرج من الارض هذه الارض كانت او غيرها لكيون احترازا من الذهب والفضة وثالثها هذا مع زيادة التعميم على ما يرد عليها من الاربعة والنطاف ايضا ورابعها ارادة خصوص الاربعة المذكورة في العبارة وهو ارقى ما اذ ليس لهذه الاربعة خصوصية توجب تميزها عما عداها مما يخرج من الارض مع ان الزبيب ليس مذكورا في شيء من النصوص فالتعميم عليه وليطلع ارادة الاعم من جميع التعميمات وهو المعنى الثالث ومع كل من هذه المعاني الاربعة يمكن ان يكون مراده من المزارعة معناها الحقيقي او الاجارة فهذه ثمانية وكيفما كان فهذا نظر على ذكر ان المزارعة ليست مختصة بالحبوب بل الغرس ايضا مندرج فيها كما في شرح البداية تسكم بقوله ثم الربع للارع وان كان خاصا في الاشجار ايضا فالمزارعة بالنصف ونحوه في الاشجار ايضا اصلا وفرعا او باحدهما ايضا مشروعة وعليه ايضا استشهاد الصهر في صحيح يعقوب ابن شعيب ونحو الصحة المزارعة بتقبيل رسول الله خيبر على النصف على الجمع التزار عبد الله بن رواحة بخرص عليهم فلتدبر ولكن مانع في اخر المساقات اجماع الطائفة على بطلان المغارسة وكون القائل بها من العامة مع سائر الاحكام وثالثا ان من شرط حمل العام على الخاص عدم ورود الخاص مورد الغالب المعتاد وعدم استلزام التخصيص مخالفة اصل او اشد من التخصيص وهما هنا مفقودان لقوة احتمال وروده واشتراطه الا يكون من طعامها مورد الغالب حيث ان عادة ارباب الارضين في المزارعة او الاجارة بما يشبه المزارعة في اشتراط كون مال الاجارة مما يخرج من هذه الارض بل قلما يتفق عدم اشتراط شيء من حاصلها او حصة علاوة الغلة كما لا يخفى واذ الغالب هو زرع الطعام فيحتمل وروده في هذا المورد واما الثاني فلان التخصيص هنا يستلزم تفكيك القرائن واستعمال النهي او النفي في لا باس في الارض بالتمر ونحوه في المرجوحية المطلقة ليكون بالنسبة الى حنطة هذه الارض اي الى التحريم وفي غيرها للكراهة ومن الواضح ان ارتكابه اشد من ارتكاب عدم التخصيص اما بطرح المفهوم او حمله على الذهب والفضة ونحوهما مما لا يخرج من الارض ولا يرد عليها بل قد يختلج بالبال ان ذلك اظهر احتمالات هذا المفهوم او معناه هذا المفهوم ان لم يكن من طعامها فيه خير سواء كان ذهبا وفضة ونحوهما او ما يخرج من الارض حيث بتخصيصه به وكون المقصود من هذا المفهوم



تجويز الاجارة بالذهب والفضة في تجويز القول بالمنع عما يخرج من الارض مطلقا وربما كان به قائل والا فيتعين المصير الى الاقرب اليه فالاقرب وهو ما ان كان قول القاضي كالمنع اليه في ذلك الا انه ايضا مع ندرته يوجب طرح ذلك المفهوم فيتعين المشهور لكونه الاقرب حينئذ ولكنه كما عرفت مخالف للقواعد الاصولية من وجوه اشرنا اليها وعوامل الاخبار بالشهرة انما يصح اليها اذا لم يظن من تتبع كلام الشهرة انهم لم يعثروا على وجوه المناقشات ولم يفهموا منها معنا الظن بذلك حاصل في ذلك تنبهوا لا لاشارة اليها والاعلام بها ولو بوجه ما كما انهم اصرح لا مفر من القول بالكراهة مطلقا لا يبقى هذا الظن منه ايضا مانع فليقل بالحرمة مطلقا لا نقول هب هذا لا ان ما ذكرناه من وجوه الاختلاف حقق ما الى الكراهة كما قالوا بها او بالاستحباب لتكاملها وارد منها في باب البئر فالعجب من عجز من ابتداء الوجه لعبرة الشر الكراهة اجارة الارض بالطعام مطلقا او بمقيد بطعام غير هذه الارض مطلقا ايضا ثم تخصيصهم الكلام حرمة وكراهة وكذا بالطعام او الحنطة والشعير مما يعجز عن توجيهه الاحلام ثم يجب استثناء الارض الضيقة منها اذ لا مفر من القول بالبطلان فيها ليس لخصوصية فيها بل لعدم الوجود المانع من الصحة في السلم ومما اشبهه في المضمون فلو شرط الاجرة من ارض او من ضيقة او من ارض لنذرة الوجود فكذلك وكلام الشر ايضا لا بد من الحمل على هذه الصورة فقط بل تعليلهم اجمع باحتمال ان لا يخرج منها شيء فانه الظهور فيها فقط ولا اقل من الشك في التعميم فلا يكون الخارج ظنون المخالفة للشهرة او الاتفاق ومنه يظهر ما في دعوى تعميم الحكم او الكراهة بعدم الفصل كما يظهر ما في الاطلاق القول بالكراهة ولو في غيرها ايضا اذ كيف يجمع هو مع عزة الوجود حدا مع انه لا خلاف فيما فيه من الصحة في جميع المعاوضات لما اسلفناه في السلم مستوفي وان كان مخالفة الشر مع ما ذكرنا ايضا في غاية الاشكال لحجية الشهرة بنفسها نعم لهم اقوى واقوى منها المنع من اجارة الارض ببعض الخارج منها مطلقا وان كان غير الحنطة والشعير لدعوى الغنية الاتفاق عليه والاتفاق المحكي ايضا حجة ولا ينافيه دعوى الجماعة الشهرة على الطعام او الحنطة والشعير لقوة احتمال ورود مورد الغالب بل تعليلهم البطلان بما مر من العلة العامة اظهر شاهد عليه ودعوى تقديم الاقتصار على عزة الوجود ولو شك في العزة فالاشكال من كونها عقدا واسعة شرطا ممكن لما كان نفس الشك فيها ايضا من الجهل والغرر فيندفع الاشكال ويكون الاصل الفساد الا ان يعلم السعة ويكره في المزارعة ان يشترط احدهما على الآخر شيئا من ذهب او فضة مع الحصة .... الحاصل للزارع ولف .... او من ذهب وفضة فقط لا على الشر لا كلف مثال القول ان الحكم ..... ودون علم بالفائدة كالاعتراف بشرط واحد ولا دليل عليه اجارة في كلامهم يوجب تخصيص عمومات الوفاء بالشرط والعقد والعهد فالنهي لمقتضى عقد المزارعة في معناه كما يقصده الزارعة من الاثنين لا تمليك او خارج من الزراعة ولكنه مطرح في جميع المعاوضات الا الشرط خارج من معانيها اجمع فالجواب عنه فيها هو الجواب هنا الثاني تعيين المدة بما لا يحتمل الزيادة والنقيصة بلا خلاف والنهي عن الغرر والمستفيضة في تعريفها القبالة كالخبر كالصحيح القبالة ان تأتي الارض الخربة فتقبلها من اهلها عشرين سنة او اقل من ذلك او اكثر فتعمرها وتؤدي ما خرج عليها ونحوه الخبر كالصحيح فاما وجه القبالة احل قال تتقبل الارض من اربابها بشيء معلوم الى سنين مسماة فيعمر ويؤدي الخراج فان كان فيها علوج فلا يدخل العلوج في قبالته فان ذلك لا يحل لكن هذا التعريف لا يطابق لا الاجارة ولا غيرها من المعاملات الا المزارعة والمساقات والصلح والثاني لم يكن من العقود المستقلة بالاصالة في الشريعة بحيث يتبادر من امثال المقام اقل من الشك فيه فتعين الاولان مع ان العموم ايضا يكفي على ان القبالة في اصطلاح الشريعة مختصة بها ايضا وكذا لا بد من ضبطها

بالشهور او الاعوام ولا يكفي تعيين جنس المزروع من الحنطة والشعير ونحوهما منها اي من المدة الكاملة للمضاف اليه مقام المضاف كونه
متصفا بالجهالة والتعيين حالا من احدهما وان كان الاولى في المتعين فذكير الضمير وعليه المشهور بل حكى عليه الوفاق عن بعض متاخري
الاصحاب وعن بعضهم انه سكوتهم حيث مثل المصنف ذلك الموضع لنقل الخلاف من التعرض المخالف كجعل يوم الاكتفاء بروجها لا اولا
ثم جعل لا اشتهار لعدم وان كان خلاف لا اشكال في المسالك منسحبا الى المقام ايضا وان بنيه في الغاية فلا اقدر برهان قريبا
قيل ايضا انه العادة مقام ذكر المدة وان ضعف باستقراء عدم هذه الاقامة في اشباه المسألة من الاجارة والسلم والبيع بشرط
الخيار ونحوها مقام التعيين فانه مشعر بالجهالة ثم على صدق الغرر منع الشائع هذه العادة وتعارضه عليها على ان العادة ليست
مضبوطة وكلية الاختلاف بل كثيرة جدا ورشد البينة عن ديناه المزارعة على الغرر يطلع ميلغ طلب الاصل بحيث كان الاصل
الغرر فيها الا ما خرج بدليل وان تكرر في كلامهم سيما المصنف فانه صرح في ذلك بان بين عقد المزارعة على الجهالة فلم يظهر وجه وكان الظاهر
ان مقصودهم دفع الوحشة عن مخالفة اصل الغرر في بعض موارده الا قلب الاصل كيف لا وهو لا يزيد عن المصالحة مع ان احدا
لم يقل بقلب الاصل فيها الا القياس على القراض مع الفارق وهو الجواز هنا واللزوم ثمة ومنه المجاز بتسامح بالاجماع في اللا يرتبط
انه لا فائدة في ضبط الاجرة في القراض وبجوز المزارعة على اكثر من عام واحد من غير حصر اذا ضبط القدر لا اذا علم عدم بقائها الى تلك
كالف سنة مثلا فان الاشكال المتقدم في اشتراط الخيار في هذه المدة في البيع آت الى المقام ونحوه ايضا وان لم يكن له مرجح ولو شرط
بدرك الزرع فيها قطعا او ظنا صح بلا خلاف اجماع لصدق التعيين وعقد العلم بالمانع وعليه فالشك والوهم ايضا كذلك ولذا انقضى
القاصرة لعموم العقود والشرط والمزارعة وجواز الغرر على الابقاء بعدها وصرح جماعة البطلان لان الغرض في المزارعة هو الحصة

من النماء ولا يتحقق في المدة القاصرة فيبطل العقد بغير عوض ويضاده ان مقتضى عقد المزارعة تملك رب الارض حصته من نفس البذر
نحو الزرع فكيف بما بعد النبات وتملك رب البذر الانتفاع بالارض فهذا المقدم مع هذه الحصة فيها مجرد الزرع ما لا مثلا
في المزروع وهذا ايضا نوع من العوض فلا يبطل العقد بغير عوض فينبغي تلك العمومات سليمة فلا وجه التعلق بما رقة في تعريف القبالة
نظر الى تعلق بقي بانه خلاف وضع القبالة وتفويت للغرض منها على ان المتبادر من تعيين المدة في كل شيء هو تعيينها بحسبه ومقتضى
الغرض المقصود منه فالمتبادر من الاطلاق العادي بل الشرعي وعدم الخلاف في تعيين المدة ايضا لزوم تعيين المدة الوافية لا
القاصرة فالميل الى الخلاف خلاف الوفاق بل خلاف ما يومى اليه بنفسه من حيث لا يشعر وعنه ينقدح حقيقة احتمال بطلان الاجارة
لزرع في مدة لا يكمل فيها عند الاطلاق وكره المستاجر كالغاصب في صورة التاخير وسائر ما يتفرع عليها ما مر في اجارة الارض لا
المدة في الاجارة ايضا منطلقا من الشرع فيتبادر منها الوافية بالغرض الا ما صرفها الى المقررات من الفصل ونحو مجازا ولا اصل
الا ان يفرق بان البلوغ في المزارعة مقصود في نفس المعاملة بخلاف الاجارة الا فالزرع فهو للمالك صحيحة استيجار الارض مدة
لزرع لا يدرك فيها وفساد المزارعة كذلك ولقد اجاد حيث ظهر انه لا يصح اشتراط المدة القاصرة والقلع بعدها هنا ايضا كما كان
صحيحا في الاجارة بلا خلاف من الفريقين لانه مناف لمقتضى عقد المزارعة لا الاجارة الا ان يقال انه قسم من المزارعة والقرض
ايضا تعلق لهذا القدر كما يتعلق بالفصيل ونحوه كما لا يظهر ايضا ان اشكال المصنف هنا مع تصريح بمنع في الجواز يقتضي الميل الى الجواز
في الاجارة بطريق اولى لا شعاره نظرا بتعريف القبالة ثمة وسعته دائرة الاجارة ليست في المزارعة اذ ثمرة الاجارة لا تنحصر في الحصة



الحصة من حاصل الارض بخلاف المزارعة مع تردد المصنف وعدم المصير في هذا الكتاب الى الجواز ثمة لما يساعد ما يظهر وعلى المختار فالا اكتفاء
بالشك والوهم ايضا غير جائز لكونه شكا في الشرط بل الظن ايضا كذلك وقيل تحقق بانه الظن مناط الشرعيات لم اتفهم وان كان مع وجه
الدلالة على عدم كفاية الشك والوهم حسنا اللهم الا ان يقال يتبادر المظنون ايضا من تعريف القبالة ولا يبعد سيما بعد لا التفات
الى بناء الزرع وسائر المكاسب والتجارات على الظنون لا في يتبادر المدة الوافية من الادلة يتبادر الحكم الوضعي الواقعي
الوضعي لا يختلف بالعلم والجهل ولا بالعلم والجهل فلو ذكر مدة يظن بل ولو علم ايضا الادراك فيها فلم يحصل وجب الحكم ببطلانه
رأسا كما في صورة العلم بالقصور مع ان صريح بعض انه لا كلام في صحة العقد في نفسه لاستجماع الامور المعتبرة فيه انتهى ولا كلام
لو لم يكن اعلى من لا خلاف ونحوه فلا اقل من المساواة على ان التتبع ايضا قاض بعدم الخلاف هنا اذ القوم هنا بين قائل بما في
المتن من قوله فالاقرب ان للمالك الازالة مع الارش للطريق معرفته هنا ان يقوم الزرع قائما بالاجرة الى اوان حصاده ومقلوعا
كما صنف او التبقية بالاجرة برضاء الزارع كما في ايضا لعدم معقولية ايجاب عوض في ذمته بمقتضى العقد سواء كان بسبب
الزارع كالتفريط بالتاخير او من قبل الله تعالى كتغير الاهوية او تاخير المياه او نحوهما او من قبل الاجنبي والجميع بين قائل بعدم جواز
القلع ووجوب الابقاء بالاجرة مع الاحتمال في بعض العبارات الاخر في بعض المالك بين القلع مجانا وبين الابقاء بالاجرة برضاء الزارع كالمحقق والشهيد في ذلك
واللمعة وعند جماعة الاخيرة الاعلام كثير من الاصحاب وبين قائل بعدم جواز القلع والازالة اصلا كما سلكاه في ذلك وكل هذا مبني
على صحة العقد الى آخر المدة المظنونة اذ دليل الاول ان الزرع كان بحق فيكون محترما فلا يجوز الازالة بدون الارش ولما تم
اصل العقد وانحصر المدة المظنونة فلا الاجرة التبقية ايضا مجانا فالجمع بين الحقين يقتضي الاول ودليل الثالث ايضا كونه
بحق ولما مر ولابد بالنظر والقياس على الاستيجار والعارية ودليل الثاني زوال حق الزارع بانقضاء المدة بموجب الوضع بالحق يقتضي
الاجبار على الابقاء لا عقلا ولا نقلا ولا عرفا اذ الحق لا يجعل غير الحق حقا والقياس على الاجارة والعارية مع الفارق في الكلية
هنا ماخوذة في المهية لا فيها وهذه الادلة كلها صريحة في الصحة الى آخر المدة المظنونة لا انا نقول قد عرفت ان المدة المستفادة من
تعريف القبالة ونحوها هي المدة الوافية بالغرض علما او ظنا لا واقعا ما كان ولو سنة القضاء مثلا ولو سلم فلا ثم يتبادر الا الزيادة
المعتاد في كل زرع ومقتضاه ايضا الصحة فيما خالف المعتاد لعارض مثل التفريط في التاخير وتغير الاهوية اذ المدة المعتادة
من الاول لذلك وجدت فيها والتخلف لعارض لا يخرج القلة للمدة ثم بالزرع بعد ما لو بان الخطاء وانتفاء المعتاد وكان حصل الاعتقاد من
القضاء مثلا في شهر فبان انه خلاف المعتاد وكذا الحنطة في ثلثة اشهر والشعير في شهرين وهكذا ولا نية عنده ولعل اقتصار المصنف
التعميم على الصورتين ايضا اشارة الى هذه الدقيقة ولو احد من تلك منهما مجازا ولا عموما او اطلاقا ايضا الاظهر حيث قال وحيث
عينت ومضت المدة والزرع باق لم يدرك لفساد الظن كان للمالك ازالته على الاشهر الاظهر ومثل هذا الاختلاط كثيرا ما يتفق له
ولا مثاله من المتاخرين في فهم كلام القوم كما لا يخفى وكيف كان فالتحقيق اختصاص الحكم بما خالف المعتاد لا بما اخطاء المعتقد مع
هذا ايضا يجب التفصيل بين ما كان التاخير بتفريط من العامل كالغصب وبين غيره فانه في المتن وفي الجميع ونحو كما مر في الاجارة
والعارية بعد الا فلا نعيد وبعض الكلام بالحقيقة انقطاع المادة في الاثناء ايضا ولا وفق الشهيد بين ما كان الحكم في القلع منه على اهل الارض
وغيرهم بتلف حقوقهم عنده وغيره ومقتضى تفصيل الاشكال في صورة استحقاق الارض للغير بجواز القلع لمدة الثالثة ومعه في

الفرق هنا ايضا وان لم ينبه عليه احد وكان ضعيفا من اصله ايضا ثم على الاقوال فالزرع الطلوع لهما وان لم ينعقد الحب بل وان لم
ينبت ايضا سواء كان البذر لهما او لاحدهما على المشهور كما ظهر من ذلك وغيره لان عقد المزارعة من اسباب الملك شرعا فيجب الملك
من حين ابتداء الزرع خلافا للغنية لا امرا معتبرا بل توزيعا على مذهبه لا في ما ذكره في المساقات وكلا اجرة للعامل لتخلف ما مضى
من المدة ولو لم ينتفع بالمقلوع لان مقتضى المزارعة ضرر الحق على الحصة مع احتمال الوجوب لكان الناشي تفريط العامل تضييعه
منفعة الارض على المالك بتاخيره وليس ببعيد كما في تعق ايضا قال وعليه فلو انقضى تفريطه المدة الحاصل على خلاف العادة فليس
ببعيد وجوب اكثر الامرين من الحصة واجرة المثل لو فرض للمقلوع منفعة وكلا اجرة للعامل بطريق اولى فيما كان البذر من المالك
اذ في الناشي ضرره فالعدوان من جانبه وفي المنع من قبل الله فالمالك لم يعوض عليه شيئا ولو اتفقا على التبقية بعوض جاز بلا
خلاف اذا كان العوض معلوما وكذا المدة كما في تعق ايضا بل لا يكفي مجرد العلم بهما ايضا في اللزوم ما لم يقع بصلح او في الصلح او الاجارة او
المساقات ان قلنا بصحة الاخيرة في الزرع ايضا ولو شرط في العقد تاخيره اي الزرع من المدة ان بقي بعدها فالاقرب الصحة على
القول بعدم اشتراط تعيين المدة حقيقة اذ مقتضى هذا القول الاكتفاء بالمعتاد لا يصح المذكور نحو الجهل والغرر ايضا البطل
للشرط وللعقد ايضا على المشهور للجهالة كما قوله في مقابل الاقرب بل الاحتمال لان المدة مضبوطة وما تضمنه الشرط بمنزلة التابع
ذكر احتياطا لاحتمال الحاجة وجهالة التابع غير مضرة للعقد فيغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره وقد يمنع كلية الكبرى اذ الاصل لا تعبد
الغرر من الصحة خرج تابع البيع في مسئلة الحمل ونحوه بدليل مفقود في تابع العين المؤجرة والمصالح عليها ونحوهما كليف بتابع المدة
ولو ترك الزرع حتى انقضت المدة انفسخت المزارعة ولزمه اجرة المثل ولزمه نقصان الارض لو اتفق بعدم الزرع كما في ذلك
ايضا ولو كان استيجارها للزرع المسمى كما مضى مع الارض ايضا والدليل الحيلولة وتفويت المنفعة وبسببه في المزارعة اذ لم
يثبت العامل يده على الارض في تلك المدة اصلا ولم يستند الى سوء اختياره اذ ما وقع عليه العقد من الحصة لم يوجد وسبب ضمانه
ما عداه اليد وهي ايضا لم تثبت ومجرد الحيلولة بمجرد البداهة من اسباب الضمان سيما اذا كانت حكمية لا حسية كما هنا حيث
ان المانع من تصرف المالك في هذه الارض في تلك المدة هو حكم الشرع بالوفاء بالعقد لا العامل والا فهو عند الاقرب من هذه الارض
اصلا الا ان يدفع بان اليد ايضا قسمان حسية وشرعية والمفقودة هنا الاولى لا الثانية وهي ايضا من اسباب الضمان والحاصل
ان مجرد العقد سبب من اسباب التمليك والمالك ايضا بتسلط صاحب اليد على ملكه شرعا وان لم يتسلمه اصلا وانما الملك هنا المنفعة
فاليد عليها بتسلط موضوعها اعني الارض هذا هو الكلام في المزارعة على البذر واما على الغرس لو صح مع اندراجه في المساقات لا الاجارة
على بطلانها فالظاهر انه يكفي فيها تعيين مدة ينتفع به فيها وان كانت قاصرة عن كمال الانتفاع كما في الاجارة ودليله دليل لزوم
اتصال المدة بالعقد واقتضاء الاطلاق الاتصال فلينتبه الى المقام ايضا كما يستصحب ما في فرج الزرع لكونه لعذر عام
او نحوها البدائع الثالث امكان الانتفاع بالارض في الزرع المعقود عليه بلا خلاف بان يكون لها ماء من نهر او بئر او عين او مصنع
او نحوها فانها لم تقبل الحصة لا تبطل كما في تعق وذلك ايضا او لا خصوصية لما ذكر فامكان الانتفاع الذي هو المناط في الصحة
فهو الضابط لا غير فلو كان لها ماء من الغيث او من زيادة موثوق بها غالبا كما في النيل والدجلة والفرات ونحوها صحت المزارعة
وكذلك امكان الشرب غالبا بحيث يوثق به عادة كما اشترطنا البينة في الاجارة ايضا وان لم يحتج في كلها تم لا هنا ولا ثمة طلبا لما



المصنف ذكره في جواز المزارعة عليها اذا لم يكن لها ماء ويمكن زرعها بدون الماء اذ فلا تصح له ولذا جمع في ارا البطن وكذا لو
اجرها للزرع كما مر ولو زرعها او اجرها له ولا ماء لها اصلا تخير العامل بين الفسخ والامضاء ولو بعد انقضاء المدة كما في تعق
في صورة ترك الزرع مع الجهالة لا مع العلم بل يجب نفع بلا اختيار ولكن كلا الحكمين انما هما ان امكن المساوي لهذا الزرع
المعقود عليه او الاقل ضررا على القول بجواز التخطي اليهما كما قال في تعق وفي الاجارة والعارية ايضا مع الاشارة الى ان المثل
المنصوص والانسب بطلانها اسلا لانتفاء الشرط معه نظرا الى ان الشرط هو امكان الانتفاع بالزرع لا في ذلك الزرع المعقود عليه فقط
كما هو ظاهر المتن فيبني الاصل والفرع نوع تهافت ثم في الاجرة اي في الاجارة يثبت المسمى في صورة الصحة وجواز التخطي في
المزارعة لا شيء للمالك لعدم امكان الانتفاع الذي حصول الحصة المشروطة متوقف عليه كما في تعق ولعل العبارة تعلق
والا فالتخطي دليل على شمول العقد المساوي والادون ومقتضاه استحقاق الحصة منهما وهو واضح ولعل العبارة بعين اخرى هي
انه مع الجهالة يتخير كلاهما ومع العلم لا اختيار بل يجب التفصيل بالبطلان في المزارعة والصحة كذلك في الاجارة اما بطلان المزارعة
فلانتفاء الشرط واما صحة الاجارة ظاهرة بعضها من العقد وكون العلم قرينة على ارادة سائر الانتفاعات ولذا يثبت مجموع المسمى
في الاجارة ولا يثبت في المزارعة شيء لانتفاء الشرط وعدم امكان مرتبها الا سائر الانتفاعات ويعضد هذا المعنى انه لو كان المراد
المعنى الاول لوجب عليه التفصيل بين الفسخ وعدمه في الاجارة بوجوب مجموع المسمى في الثاني وما بالنسبة في الاول ولو استأجرها
ولم يشترط الزرع لم يكن له الفسخ مع الجهالة ولا تبطل مع العلم لامكان الانتفاع بالنزول ووضع الرحل ونحوهما كما مر في الاجارة
ولكنه يشكل اطلاق المتن فيما كان الغالب على الارض زرعها للزراعة كما في تعق مع انه لا وقع له اذ الغلبة انما بالعرف يقع
العرف فهي كالاشتراط ولا فرق بين وجودها والعدم فحط التعذر به لا يرد هذا الاشكال على اطلاق المتن وكذا لو شرطها الزراعة
وكانت في بلاد تشرب بالغيث غالبا فلا يجب عدم الماء المستمر للخيار مع الجهل ولا البطلان مع العلم ولو انقطع الماء المستمر كما هو
المتبادر او المتوقع غالبا كالغيث كما ذكره في مثله في كثير لم يكن الانقطاع بحيث الانتفاع او بطل في الاثناء فللزارع الخيار
او ارتكب ما يوجب الضمان او استأجرله وعليه اجرة ما سلف في الثاني او فسخ بتفصيل تقدم في الاجارة ولا شيء في المزارعة
اذ المشروط هو الحصة فيهما شريكان فان حصل شيء فهو لهما والا فالغرم ايضا عليهما كما صرح به وبما سلف غير واحد بل الواحد
خلافا لا من اللمعة حيث حكم بلزوم اجرة ما سلف في المزارعة من دون ان تعرض للاجارة اصلا والمتن يحتمل الامرين ايضا
بارض الغير بعوض لم يسلم ويزول الدابة اختيار الفسخ وهو كما ترى فالعجب اليهم جمع بقوله كما لو ان فسخ فعليه من
الاجرة بنسبة ما سلف مع انك قد عرفت الفصل الثالث في اللمعة وما اتى ايضا مشهورة واما اعتراض تعق هنا على اصل الصحة
بان امكان الزرع شرط لصحة المزارعة فاذا وجد الشرط في الابتداء ثم تجدد انقطاع الماء فمقتضى القاعدة بطلان العقد لفوات الشرط
لبقية المدة والتمسك بان العقد قد صح ابتداء فيستصحب الغير اللازم يجبر بالخيار محل نظر فهو وان كان حسنا باعتبار حكمه بان
كل شرط يثبت في ابتداء امر فهو مستصحب الى اخره ويقدم على استصحاب الصحة الابتدائية تقدم ما للمزيل على المزال والشرط
ولاجل ذلك حكمنا ببطلان البقاء على تقليد الميت والجنون والكافر والفاسق والعامي ونحوهم ممن فاتته الشرائط بعد تحققها كما
وانما يصح من تسلك بمثلية في العقد ولم يخط الاحق ذلك هنا والتصريح في الكلام في خروج المؤمن عن الايمان الى الاسلام بعد

التزويج بالمرضعة حيث حكم بالفساد كالارتداد وكانتفاء اباحة الصلاة بانتفاء الطهارة مسلما بان الشرط يجب مصاحبته للمشروط في
المشروط بانتفاء الشرط الا انه محدود بان انقطاع الماء في الاثناء لا يوجب انتفاء الانتفاع [illegible] هو امكان الانتفاع
لا كالدوام [illegible] لا يكمل الزرع في تمام السنة [illegible] بل يبقى [illegible] انقطاع الانتفاع بانقطاع الماء [illegible]
عن البطلان حينئذ فكلام المصنف لا يحمل عليه لندرته لا يقال المزارعة تقع على المستوعب [illegible] فالمعقود عليه في الحقيقة هو
العامل لا الاعلام لانا نقول البيع المشروط [illegible] المعقود عليه مع انه اذا بان العيب يثبت الخيار فلعل الامر هنا ايضا كذلك
فالشرط في الحقيقة هو امكان الانتفاع بالمعنى الاعم كما مر في ظهور فساد [illegible] من اول الامر [illegible]
خلافه [illegible] العقد [illegible] مع التصريح به فاشتراط الاول منه شرط للزوم لا الصحة فحكم الاستقراء والظن يلحق المشكوك [illegible]
بالاغلب استقراء لم نجد التخلف عنه [illegible] في المعاملات [illegible] على الطهارة والاباحة والمبيع في الاسئلة المزبورة مع الفارق ويمكن
الفرق من جهة اخرى ايضا [illegible] انقطاع الماء بعد انعقاد الحب [illegible] في الجملة مع الحاجة [illegible] واحدة مثلا بلا
ريب في انه لا ينقطع الانتفاع [illegible] الصحيح [illegible] يثبت الخيار للزارع [illegible] بالصحة مع الخيار [illegible]
بما معه [illegible] تحقق انتفاع [illegible] العدم الفائت بالفصل الرابع المصنف من الحاصل للعامل كما في الغنية والوسيلة [illegible] القول بالصحة [illegible]
[illegible] ارادة العلم بقدرها [illegible] الشياع [illegible]
ما ذكر [illegible] المساقاة عند من اجاز المزارعة والمساقاة كما في الغنية المعلوم [illegible] دعوى عدم الخلاف
ومقصوده من التخصيص من اجارتها الاحتراز من خلاف بعض العامة [illegible] في اول المقصد [illegible] جائز عندنا
ايضا كالشيخين والوسيلة [illegible] بل الجمهور في الخلاف في اشتراط اصل الحصة وشياعها [illegible]
الا الاجارة [illegible] من منع المزارعة في الشريعة [illegible] من المزارعة فقال النفقة منك
والارض لصاحبها فما اخرج الله [illegible] قسم على الشرط [illegible] ذكرها الى الحصة
حقيقتها [illegible] كالحنطة [illegible] او الذهب والفضة [illegible]
[illegible] شرطا [illegible] احدهما النماء [illegible] في الحقيقة الا انتفاء الحصة [illegible]
[illegible] الارادة [illegible] البذر من النماء [illegible] في توجيه العبارة [illegible] عن القوم
[illegible]
[illegible]
[illegible]
الوسطى اي المتقدم من الزرع والثمرة [illegible]
وهو هنا النهر الصغير [illegible] الاشاعة والآخر
في غيرها من هذه الارض او شرط احدهما قدرا معلوما من الحاصل كعشرة اقفزة والباقي للآخر [illegible]
بينهما او شرطا اخراج البذر من البين لصاحبه والباقي بينهما بطل [illegible] اصل العقد [illegible]

الصم كامر

الحصة كما في البيع [illegible] على اشكال [illegible] للمصنف في [illegible] والكفاية [illegible] كالقاضي والحلي [illegible]
[illegible] العقود والشروط اللازمة التخصيص [illegible] عدم الخلاف والنصوص الظاهرة [illegible]
على الاشاعة المحضة على انه [illegible] من رب الارض والعامل [illegible]
[illegible] الغنيمة [illegible] المزارعة والمساقاة [illegible]
فهذا التعليل جار في الحصة [illegible] بلا فصل
الفرق بين ما كان الغالب ان يخرج منها ما يزيد على المشروط [illegible] تضعيف التعليل [illegible]
والجهالة [illegible] الغالب [illegible] زيادة الحاصل على العين [illegible]
الوقوع [illegible] احتمال عدم حصول شيء في المزارعة [illegible] لوضع المزارعة اقتضى [illegible]
على الاشتراك في الحاصل [illegible] تضعيف التعليل المزبور [illegible] الجواب عن الجميع [illegible]
من النصوص [illegible] التنصيص على الشرط [illegible] المزارعة [illegible]
[illegible] الارض [illegible] بالنصف والثلث والربع والخمس لا باس به [illegible] الاشاعة
المحضة [illegible] النصوص [illegible] استحباب [illegible]
[illegible] الخراج على [illegible] من الارض [illegible]
[illegible] الارض [illegible] البذر [illegible]
والسقي [illegible] العلج [illegible] الثلث [illegible]
الباقي [illegible] لا باس بذلك [illegible] البذر [illegible] على ان البذر من
عندك [illegible] والقناة [illegible] من استثناء البذر لان البذر
من جانبه [illegible] القناة من جانب [illegible] البناء على الاستثناء [illegible] القناة ايضا
[illegible] من الجانبين [illegible] الزرع [illegible] من وضع المزارعة [illegible]
[illegible] البذر [illegible] من
الجانبين [illegible] والجهل [illegible]
[illegible] الاشاعة [illegible] بالاول [illegible]
فقط [illegible] الاشاعة فقط [illegible] بالمعينة فقط
[illegible] صاحب البذر [illegible] الجنس [illegible]
[illegible] الكراهة [illegible]
عليهما [illegible] في الحصة [illegible] الناصة على جعل الثلث والربع
للعلج والزرع المتقدم بعضها ولو شرط احدهما على الآخر شيئا [illegible] مضافا الى الحصة

المساقاة مما شاكلها او مما اها كالذهب والفضة صحيح على رأى الشيخ كما في الكتاب بلا خلاف فيه والاحوط الكراهة لتصريح الاصحاب وقيل بالمنع لعله
الضعف وغيره ولا ظهور وجه دلالة عرفية قائله انتهى وقد اعترف بعدم معرفة قائله غير واحد ايضا فتكون المسألة مما لم يعرف الخلاف فيها وهو
قريب من عدم معرفة الخلاف ومنشأ الكراهة فتوى ع بها ولعل منشأ فتواه التفصي من الخلاف واحتمال الخروج من وضع المزارعة نظرا
الى اغلبية النصوص بما يخص الشرط في الحصة وان ضعف بمنع الحصر لانتفاء اداته الا السكوت في معرض التعريف وهو لا يكافئ اطلاق
يكون المؤمنون عند شروطهم مضافا الى الخبر عن رجل يزرع له الحراث الزعفران ويضمن له ان يعطيه في كل جريب ارض يمسح عليه وزن
كذا وكذا درهما فربما نقص وغرم وربما استفضل وزاد فقال لا بأس به اذا تراضيا وان ضعف مع سنده باشتماله على الغرر في عدم
تعيين الاجرة فحمله على الوزن بعد ظهور الحاصل او لانه ليس [illegible] بنفسه الغرر بعد كون الغرر مما لا يوقع [illegible] كما ان نظر
الى كون الارض محصورة فانها من الاجرة تمكن معرفتها بعد الوزن وحينئذ مع ذلك الشرط كان [illegible] بالسلامة كاستثناء ارطال
معلومة من الثمرة في البيع فلو تلف الكل الا ما الخروج بطل العقد ولو تلف البعض سقط من الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كانت حصته
معينة كما قاله جماعة مع تعرض كل لاحتمال ان لا يسقط منه شيء بتلف البعض نظرا كما هو ظاهر البعض ومتى [illegible]
بالاطلاق الشرط [illegible] كما مر في المساقاة واعلم انه يجب تعيين المشترط بما يدفع به الغرر بما تعارف بين الارباب من اشتراط شيء
من الغلة وامثالها من الحطب وحمل الحاصل الى الانبار والبلد وعلف من [illegible] والدجاجة ونحوها بدون التعيين خلاف المشروع
وان لم يسمع الى الان تحقق المزارعة بالنحو المقرر في الشريعة في بلاد المؤمنين الذي كانوا فيها [illegible] كيف شروطها فالجميع [illegible]
مأخوذة بالمعاملة الفاسدة ثم من انتفائها لاشتمالها على الاركان الاربعة [illegible] عدم اشتراط تعيين الارض والمال وعدد البقر وكيفية الحرث
وعدده [illegible] البذر ومقداره والنفقة ومقدارها والاجرة وغيرها مما يتقوم به الزرع مع انها تختلف بها وتتفاوت به الرغبة
والقيمة فيلزم الغرر الا ان تعيين الارض فلا يستفيد من الركن الثالث ولكن [illegible] المعروفة والمساقاة فلو زرع [illegible]
[illegible] معينة جاز وعليه ايضا الاطلاقات والعمومات عموما وخصوصا والمال ايضا تابع [illegible] بتعيينها [illegible] مضبوطة في الازمنة
والزراعة [illegible] وهو ايضا نوع من التعيين [illegible] الكلام في الحرث وكيفيته وعدده [illegible]
عند الزرع ولذا [illegible] ارباب الارضين الرعايا اذا خالفوها [illegible] على مخالفة العادة المضبوطة [illegible]
الانصاف مثلا [illegible]
[illegible] من اهل الخبرة [illegible] المعاملة المبنية على الغرر البتة يكفي هذا القدر من التعيين مضافا الى
الاطلاقات المزارعة وعمومها [illegible] كون النفقة من احد والعمل والعوامل من آخر مثلا والفتاوى [illegible] البذر خلاف الآن
كما في الكلام في الزرع ايضا **الفصل الثاني** في الاحكام اطلاق المزارعة يقتضي تخيير العامل في زرع اي نوع شاء على الاشهر
بل قيل ان في الغنية الاجماع عليه وليس كذلك كما لا يخفى على من نظر في عبارتها نعم هو مقتضى الاصول والاطلاقات والعمومات عموما وخصوصا
سيما صحيح يعقوب بن شعيب ونحوه الوارد في تعريف المزارعة اذ فيه مع الاكتفاء بمجرد اعطاء الارض للزرع بالحصة نحو الاطلاق قال
وكلت قبل رسول الله خيبر اتوه فاعطاهم اياها على ان يعمروها على ان لهم نصف ما اخرجت فان ظاهره جواز اجراء عقد المزارعة بلفظ
اعطيتك هذه الارض على ان تعمرها على نصف ما اخرجت فيقول المتقبل قبلت ذلك ومن الواضح ان لفظ التعمير اوسع من الاطلاقات من لفظ



الزرع [illegible] الاكتفاء بمقتضى الاكتفاء بالثلاثة بطريق اولى ولاسيما الناشئة من تسمية البذر كالصحيح لا يسمي شيئا من الحب والبقر ولكن [illegible]
ازرع [illegible] فيها كذا وكذا ان شئت نصفا وان شئت ثلثا [illegible] كالنص في الاكتفاء باطلاق الزرع سيما على القول بكون المذكور فيه من
عقد المزارعة فلو كان النهي راجعا الى القسمة الحصة على البقر والبذر ونحوهما كان [illegible] الاطلاق الاكتفاء في التعيين
على الاكتفاء بالاطلاق نظرا الى السكوت من تسمية البذر مع كونه عقيب توهم النهي من تسميته مطلقا [illegible] لاجل التعيين التعميم
كما في النص سيما مع الانجبار بالشهرة [illegible] الاجماع [illegible] الشبهة المحكية عن [illegible]
[illegible] من الفرق بين الاطلاق والتعميم بكفاية الثاني دون الاول لان الزرع تتفاوت في النفع والضرر والرغبة والبلوغ والرضا
بالاطلاق رضا بالقدر المشترك والرضا به لا يستلزم الرضا بالاشد ضررا من غيره اذ غايته التعلق بالنوع [illegible] فاذا كان حصول
المزارعة اخص منه مطلقا فاي [illegible] جملة من الكتب من ان [illegible] على الاطلاق ودخوله على افراد الانواع
المطلق حقيقة في الماهية [illegible] لا يقتضي الرضا بالماهية دون افراد الافراد والا [illegible] مطلقا [illegible]
[illegible] فانه لو تم لعم البيع وغيره ايضا فيلزم الاكتفاء في البيع ايضا ببيع شيء او [illegible] لان الرضا بالماهية [illegible]
باحسن الافراد وادونها وكذا الكلام في الثمن من النقد [illegible] مع انهم [illegible]
في الاجارة [illegible]
بالادون ايضا [illegible]
[illegible] ليس الا ما [illegible] من جميع الوجوه [illegible] سائر المعاوضات [illegible]
ويبعد من الحكيم النهي عن [illegible]
[illegible]
ممنوع [illegible] بالتعيين اجماعا كما في الغنية [illegible] المؤمنون عند شروطهم [illegible]
بالتعيين هنا تعين المعقود عليه يجب اذا تخلف عنه وزرع غيره كان [illegible] في الاجارة [illegible]
الا المساوي [illegible]
مبطل [illegible]
ودفع [illegible] فان زرع الاضر فللمالك الخيار بين المسمى مع الارش وبين اجرة المثل ولو زرع الاخف تخير المالك بين الحصة
مجانا اي بلا نقص شيء من الحصة في مقابل الاخفية واجرة المثل وكذا المساوي [illegible]
عليها [illegible] بزيادة [illegible] زرع الاضر فان شاء اخذ المسمى في مقابل المنفعة والارش في مقابل زيادة الضرر وان شاء اخذ
اجرة المثل لان المزروع بتمامه وقع بغير اذن المالك والثاني ان الاخفية منفعة لمالك الارض في مقابل الضرر [illegible]
[illegible] الحصة [illegible] العقد فان شاء رضي بها والا فاجرة المثل [illegible]
على تقدير شمول العقد للاضر والاخف [illegible]
للتخلف من الشرط [illegible] خيار الاشتراط [illegible] الفسخ [illegible] الرضا والفسخ [illegible] اجرة

المثل فالمقصود من تعليلهم استحقاق اجرة المثل بوقوع تمام المزروع بغير اذن المالك محل الجواب باعتبار انتفاء الشرط لا الاستغلال في
وتتميم المرام قد تقدم في الاجارة في شرح قوله وتوسلك بالاجارة الاسبق فلا نعيد الا ان نفرق بين المقام وبين الاجارة بان الاجارة
تمليك لمنفعة الارض مثلا على المستأجر في مقابل الاجرة وبعد التمليك لا يبقى للموجر حق في هذه الارض فكل ما استوفاه المستأجر
اما عين ماله او بدله لان العقد شامل للجميع كما مر وسوغه ثمة بخلاف المزارعة فانها اشتراك في منفعة الارض والبذر ونمائه
بحصة معينة والتصرف في المشترك موقوف على رضاء الشريكين ورضاء المالك هنا مفقود لان العقد غير شامل للفعل المذكور في
العقد ولا اذن سواه فيكون غصبا محضا ومقتضاه اجرة المثل لا غير وهذا فرق انيق بان فرض المالك في الاجارة تحصيل الاجرة
وهي حاصلة على التقديرين غاية الامر لزوم الارض لو تعدى الى الاضر واولوية الرضا لو تعدى الى الاخف او نزول الزرع لو عمل خلافه [illegible]
فان الغرض منها تحصيل الحصة من هذا البذر المعين والاغراض تختلف في خصوص الاعيان فقد يكون حاجة الشخص منحصرة في ذلك
لوجود ما سواه عنده او في سائر اراضيه وقد يكون منحصرة في السهم وهكذا وهو ايضا جيد وعند نظر منعه ما افاده في العقد
من الوصف في الاضر والتجويز في الاخف او نظيره في الثالثة الى الاولوية وهي ممنوعة كما عرفت كما ظهر ايضا كون التعيين هنا الى في
الاجارة ايضا تعيين المعقود عليه لا الشرط وان شئت فقل ان ميزان الفرق بينهما الاقتصار على الذات في الاول حتى ذكر وصف
من الاوصاف او حال من الاحوال مع الذات في الثالثة والموجود في المتنازع فيه هو الاول لا الثالثة مجرد التعبير بالشرط لا يجعل الشيء
شرطا فلذا لو قال البايع بعتك هذا الشيء بثمن وشرطت كونه هذا الدينار لا يجب الحكم بصحة العقد مع خيار الاشتراط لو استحق
هذا الدينار بل يجب الحكم بالبطلان لكونه الثمن في الحقيقة وان عبر بالشرط ومن الواضح ان ذكر البذر المخصوص هنا وفي الاجارة ايضا من هذا
القبيل لا من الاول بل الظاهر انه بمجرد ذكر الذات مع الوصف ايضا لا يوجب الاول بل لا بد معه من كون الذات غير مشخصة لا كلية فلو قال
بعت هذا السمن بشرط كونه بصفة كذا فبان خلاف الوصف لا يقدح في صحة العقد بل يثبت خيار الاشتراط واما لو قال بعت منا من
السمن بشرط كونه بصفة كذا فدفع غير الموصوف لا يكون من المعقود عليه اصلا وهكذا الكلام في الاجارة والمزارعة فلو قال زارعتك على
هذه الحنطة بشرط كونها كذا فبان الخلاف فيثبت خيار الاشتراط ولا يقدح في صحة العقد ولو جعل الحنطة كلية بشرط كونها كذا فدفع غير [illegible]
هذا الكلي لا يكون من المعقود عليه اصلا وكذا الحال في الاجارة كما اشرنا اليه ثمة فالحق في فاقد الشرط ما ذكر والا فهو مما مر من ثبوت تعين اجرة المثل
هنا بحوم الشك الذي المذكور في العقد مطلقا ويقتضيه كلام الغنية الاجماع عليه ايضا ولو شرط نوعين متفاوتين في الضرر معا افتقر الى
تعيين قدر كل منهما اما بالكيل او الوزن او بتعيين الارض مثل ان يزرع هذه القطعة حنطة وهذه شعيرا ومقتضاه عدم لزوم التعيين في
غير المتفاوت والفرق النادر الى التنازع في الاول دون الثاني ويحتمل عدم لزوم هذا التعيين في الاول ايضا لان تعيين اصل البذر لم يكن
واجبا عنده بطريق اولى وعليه فعبارة العبارة انه لو شرط نوعين على البدل افتقر الى تعيين احدهما اذ لم يكن ذلك على طريق التخيير بينهما والحق
انه الاقوى وان كان العبارة الى الاول اميل والمزارع ان يشارك غيره في الزرع بالبيع او الصلح للخبر الموثق كالصحيح لسماعة قال سألته
عن المزارعة قلت الرجل يبذر في الارض مائة جريب او اقل او اكثر من الطعام او غيره فيأتيه رجل فيقول خذ مني نصف ثمن هذا البذر
الذي زرعته في الارض ونصف نفقتك على ان اشركني فيه قال لا بأس قلت فان كان الذي بذره فيه لم يشتر بثمن وانما هو شيء كان
عنده قال فليقومه كما يباع ثم ليأخذ نصف الثمن ونصف النفقة ويشاركه ومثله الخبر الموثق الآخر ومقتضى جماعة الاكتفاء بالتقبيل



عند منى اليه في تصحيح هذه المعاملة فليس الا كطور المستفيضة في كل باب من ابواب المعاملات في الاكتفاء بما ليس من اقسامها [illegible]
من المعاملات المعروفة المعهودة فكما تحمل تلك على ما يوافق شيئا منها فكذا هذا ان تم ظهور دلالة في نقل البذر قبل الزرع الى الآخذ بنصف
ثمنه وان بقيت وقرب من البلوغ مع قيمة نصف النفقة غير خاف وهو لا يناسب البيع للغرر فليحمل على الصلح وفي قوله فليقومه كما
يباع نوع اشعار بذلك ايضا او لانه يشبه البيع بالبيع بجوازه بعده موقوف على الظهور ونصف النفقة تابع المبيع كون الاشتراك في
ونحوه لا نفسه او جزءه ويظهر اثره في انه يزارع عليه ايضا غيره بالانفراد او الاشتراك بطريق اولى ولا يتوقف وان لم ياذن المالك
في شيء من المشاركة والمزارعة كما قاله الجماعة بل الواحد خلافا لما ثم علوه بانه قد ملك المنفعة فكان له نقلها كلا وبعضا الى
غيره لعموم الناس مسلطون ولا حق للمالك في المنفعة حتى يتوقف على اذنه كما في الاجارة ايضا وهي عليلة اذ عقد المزارعة يقتضي
الشركة كما مر ولا يجوز لاحد الشريكين التصرف الا باذن الآخر فكيف يقاس على الاجارة واشد علالة منها تعليل من فصل
في المسألة بين البيع ونحوه بالجواز مطلقا والمزارعة بالعدم اذا كان البذر من صاحب الارض بان البيع ونحوه متعلق بحصته وهي حق
للعامل في حصته وكذا المزارعة اذا كان البذر منه [illegible] واما اذا كان من صاحب الارض فالاصل لا يتسلط عليه الا
مالكه او من اذن له وهو الزارع اذ هذا التعليل ينادي بان عقد المزارعة لا يوجب الشركة بمحض وقوعه بل البذر باق على ملك
مالكه الى ان يخرج الى [illegible] الحصة وهو امر مبني على قول الغنية الآتي في الزكاة اذ قريب منه جدا قطع الجماعة بين هذا
هنا وبين قولهم بخلاف الغنية وتصريحهم في الزرع المقلوع بكونه لهما معا كما مر من العبارة وجمع منهم جعل [illegible]
عقد المزارعة اقتضى تسلطه على العمل بنفسه وغيره وملكه المنفعة والتصرف في البذر بالزرع وان لم يكن بنفسه فانه وان [illegible]
فيما قاله الشريك الا ان [illegible] وهذا هو الكلام على ما [illegible] عليه في مقام الاشتراك
ولا كلام في الجواز مطلقا فوق الاصلاح باكثر مما تقبلها به كالموثق اذا تقبلت ارضا بذهب وفضة فلا تقبلها باكثر مما تقبلتها به وان تقبلتها
بالنصف والثلث فلك ان تقبلها باكثر مما تقبلتها به لان الذهب والفضة مضمونان فالجواز مطلقا اقوى وان كان الاحتياط في الاول لازم
لولا ان [illegible] اقوى كما تنا ما كان ولو شرط الاختصاص لم يجز المشاركة ولا المزارعة او الصلح معه بها عملا بالشرط ويجب استثناؤه
شاركه الغير بالبيع او الصلح ولم يسلطه على التصرف في الزرع الى ان يبلغ فيحصد ويقسم فان الاختصاص لا ينافيه كما في الاجارة [illegible]
الارض نفعه او غيره وان لم يكن خراجية بل المقسم هذا لاختيار الكلام فيما اذا كانت الارض لا مخصوصا وصرح بطهارة الخراج في اصطلاح الفقهاء
اسم لما فرض على الارض المفتوحة عنوة وارض الامام وما بيده مالكها فما يأخذه الجائر منها او من العامر من الملاك ايضا مندرج فيه فبان بذلك [illegible]
ما حققناه ولا [illegible] اوائل المعاملات من اندراج كل ما يأخذه السلطان ولو كان من اراضي الرعايا بحسب ما قررناه وعليه في البلاد من عشور اموال
التجار في المنازل وخراج الرؤس ونحوها في النصوص وفتاوى الاصحاب الحاكمة باباحة بيعها او شرائها ونحوهما [illegible] على المالك [illegible]
اجمعه لا استصحاب حال ما قبل العقد وكون الخراج موضوعا على الارض والمؤنة مؤنة لها واولوية المال في تقدمها على المالك [illegible]
فيما [illegible] ازيد السلطان عليهم قال اعطهم فضل ما بينهما قلت انا لم اظلمهم ولم ازد عليهم قال انهم انما زادوا على ارضك [illegible] مع ضعف سنده
وعدم تمام العموم فعليه في غير المورد شاذ لم يعمل به هنا احد فيما اعلم وان ذكره جماعة في مقام الاحتمال فحمله على الندب متعين [illegible]
الكريم المتقدم في اشتراط اخراج البذر الدال [illegible] لا ستقصاء ما ياخذه السلطان حقا من البين من الاشتراط وعدم على الاول [illegible]

المفاسد كما يشعر به ويكون القسمة قبل هذه العبارة انه اذا اصطلح ههنا على الخراج وهو مقدار من المال يضرب على الارض والشجر حسب ما يراه
الحاكم والمقاسمة حصة من حاصل الارض كالربع او الثلث بالتجارة ومن الواضح ان الموضوع على الارض هو الخراج المتبادر من تعريفه كونه
مالا آخر غير حاصل الارض لا المقاسمة اذ هي متعلقة بالحاصل فلو كانا معا في ارض لم يحل بينهما معا ملتزم المؤونة في كتب المحقق
وجماعة كما ترى مجملة حيث ميزها الماهر بمذكرة او بعضهم بما لا يوجب تشخيص هذه المؤونة التي على رب الارض من المؤونة التي على الزارع
فلذا تحير جماعة من المتأخرين وان استقر رأيهم اخيرا بتفسيرها على ما يضبط اليد للارض باعتبار زرعها كما لا يتعلق بنفس عمله وتنميته
كحفر الانهار وما سالك مجاري تنقية الارض من الاحجار المضرة بالزرع ونحوها من الاعمال التي لا تتكرر في كل سنة فالاول على العامل
ما يتكرر في كل سنة مع توقف الزرع او تنميته عليه وكذلك في الغنيمة ان ما يجب على رب المال هو ما فيه حفظ الاصل كبناء الحيطان وانشاء
الانهار والدواليب وشراء الدابة التي تدير الماء كذا ما يجب على العامل بالتمثيل بالتابير والتلقيح وقطع ما يضر النخل من جريد و
حشيش واصلاح السواقي ليجري فيه الماء وادارة الدولاب وحفظ الثمر وجذاذه ونقله الى القسم والانصاف ان شيئا مما ذكر ليس
مطردا ولا منعكسا فالمراد الجامع لهما ان كل ما يحتاج اليه الانتفاع من الارض في المزارعة ومن الشجر في المساقات بالاصالة اي سواء
كان لها لازم لا يجوز على المالك وما لا يحتاج اليه الا مع وجود المنفعة فهو على العامل فالنهر والقناة ونحوهما مما ذكر هنا في الغنيمة مما لولاها
لم يمكن لسقط الارض والشجر من الانتفاع والمنفعة ونحوها [illegible] لضياع الثمر الموجود لا الارض والشجر في الواجبة الانتفاع من
الارض والشجر وجود الماء بالفعل واجراءه وجريانه وما يرفع المانع الحادث وما يغير من [illegible] الى اخرى ومن قطعة الى اخرى ونسد الثقبة
ودفع اخرى ونحوها فهي ليست مما يتوقف عليه اصل الانتفاع بل الانتفاع الموجود ثم لو نقص التراب من جانب القناة والنهر فهو على المالك
لانه من مقدمات الجواب والسرية بما ذكرنا ان مقدمات ملك كل شخص على عهدته لا على عهدة الآخر ولعله مما لا خلاف فيه ولا اشكال
وانما الاشكال في تشخيص هذا الامر مقدمة لاي المكلفين وفيما ذكرنا كفاية ومحصله ان ما يتوقف عليه المنفعة بالفعل بلا واسطة
في العرض فهو على العامل وما يتوقف عليه بالواسطة في العرض فهو على المالك ومما ذكرنا ظهر ان ما على الموجر والمستاجر انه لا
ربعض الكلام ثمة انه قطع ثلج السقوف على المالك لانه متوقف عليه بقاء الدار سواء انتفع منها المالك بالفعل ام لا واما كنسه
من الثلج فهو على المستاجر لان بقاء الدار لا يتوقف عليه بل الانتفاع منها بالفعل بل سهولة الانتفاع لانتفاعه وعليه كنسه من اصول
الجدران ونحوها مما يجر الى الخراب ولا انه على المالك واصل الانتفاع من الدابة موقوف على [illegible] والمحمل وما اشبه نفقة
وما كل فيه في السفر لما الحمل والوضع والقود والسوق فلا بد منه من مقدمات الانتفاع بالفعل فالات الحرث والزرع في السقي والحصاد والجمع
والتصفية كلها على العامل كانعقادها ولا تصح الثمر على المالك كنفسه وعليك باستخراج الفروع وتطبيقها على ما ذكرناه وما على بعض الكلام انه
في المساقات انه الا ان يشترط المالك ما عليه كلا او بعضا على العامل او بالعكس بلا خلاف في اجابة عملا بالشرط وفي عدم خلافهم هنا ثم
انه لا يزيد تعويد كما عن الخراج ولو من سلطانا اذ كان وعلما الجاني اشتراط مدة العقد فهو ولو شرط الخراج على العامل زاد السلطان فيه
زيادة فهي على صاحب الارض لان الشرط لم يتناولها لم تكن معلومة فلا يمكن اشتراطها كما في ك وغيره والفرق بينه وبين ما عن المحقق
المتقدم ان هناك المقام انما هو في الزيادة وذلك في رجوع المستاجر الى المؤجر باخذ ما ادعى السلطان وهو ان تكون الزيادة على المالك لا
باخذه الدار على انه لو اخذها السلطان من غير المالك عاملا كان او غيره فلا رجوع الى المالك فيبقى [illegible] اليد وعدم رجوع المظلوم

الا ان كلامه سليمين معهما اقوى من ذلك التالي نعم قد يستشكل في وقوعه وان لم تكن معلومة فلا يمكن اشتراطها الا كما في جملة من العبر
دالة على اغتفار هذه الجهالة وجواز اشتراط ذلك الزيادة وان لم تكن معلومة كالصحيح الرجل يكون له الارض عليها خراج معلوم ربما زاد
وربما نقص فيدفعها الى رجل على ان يكفيه خراجها ويعطيه مائتي درهم في السنة قال لا بأس والمناقشة فيه بان نفي البأس اعم من اللزوم
الظاهر هنا فيجامع جواز الرجوع ويكون الظاهر منه اللزوم مع حصول التراضي ويشهد به خبر ابي بردة المتقدم في شرط جزء غير شائع [illegible]
بان موضع الاستدلال ترك الاستفصال عن ان هذا الدفع هل على المزارعات فقط ام معقد لازم كما انه لو كان واجبة ففي الباب
في جواب سائل ناقصة لا فادعة على ان مجرد التراضي ليس الا في الشرعية لكون النواقل المحصورة مبنية موظفة وليس هو منها في خبر
[illegible] وظاهر هذا الصحيح انه لا بأس للدافع باخذ مائة درهم من القابض باستيفاء منفعة الارض وهي كما ترى معاوضة بالجزء
الباقية فيحتاج الى العقد فلا بد من اندراجها في شيء من العقود ولا يمكن تطبيقها على شيء من العقود الجائزة فلا بد من حملها على
اللازمة من المصالحة او الجعالة او الاجارة او المزارعة لا مكان تطبيقها على كل منها فتعيين الاخير من بين العقود اللازمة
الا انه لا يمكن تطبيقها عليه ليس بمخالفة المزارعة بل المصالحة والجعالة والاجارة ايضا كذلك فتعيين المزارعة من بين تطبيقها [illegible]
يحتاج الى تقدير الحصة وجعل مائة درهم شرطا زائدا عليها وهو في غاية البعد من العبارة والاجارة ايضا لا تتحمل الجهالة في الثمن
وكذلك الجعالة فحينئذ لا بد من الحمل على المصالحة فيخرج هذا من المزارعة على انه لا عرض فيه تسليم ولا انه على ان يكفيه خراجها على اشتراط
الزيادة والنقيصة المجهولتين في العقد ولا نظر الى حكم العبارة من الاشتراط وكون الاصلية اضافة الخراج لها الارض المعهود
هنا هو الخراج المعلوم لان الخراج والزيادة والنقيصة حالان عارضان عليه فيكون على الصحيح السؤال عن اصل اشتراط الخراج المجموع
من الدراهم وغيرها وهو ينطبق على الاجارة ايضا وكيف كان فالاستشكال في اشتراط المجهول في المزارعة من عجائب الكلام
اما قلنا شرائطه او اخوان الاجارة الى ان مع شيء للاجير ليعمل فيه بلا كلام فوجب جزء التالي فكذا مع [illegible]
من النصوص يلزم ماهية في تلك المسألة فهذا الصحيح انه بظاهره لا يلزم ما بيناه في مسألة مع الارض على مال [illegible] هذا الخبر
ولكنا نتعقبه ثم نجد ما شيدناه بمخالفة القواعد وانتفاء [illegible] من الطائفة فكلا هذه [illegible] المزارعة اذا كان من احدهما الارض خاصة
ومن الآخر البذر والعمل والعوامل جميعا فتوى ونصا [illegible] الاصلية المزارعة كما هو المشهور نظرا الى ان منشأها قضية [illegible] فيها [illegible]
كلك قطعا وقدر في صحيح يعقوب بن شعيب في تعريف المزارعة [illegible] النفقة منك والارض لصاحبها فما اخرج الله من شيء قسم على
الشرط وكذا يصح ان كان البذر لصاحب الارض ايضا والعمل من العامل [illegible] كل من [illegible] المزارعة كما في [illegible] او بالعكس اي كان العمل منه
اي من صاحب الارض والبذر من العامل او كان البذر منهما سوية اتفاقا في الحصة او اختلفا [illegible] وتساويا في البذر او تفاوتا بلا خلاف
اجده في شيء منها في [illegible] وان كان بعض البذر من العامل او منهما فهي صحيحة عندنا انتهى بل [illegible] مسلما ان الاطلاق يقتضي كون البذر
على العامل فيما [illegible] الاتفاق [illegible] بل الضابط المستفاد من الفتاوى جواز جميع الصور المتشعبة من تركيب الاركان الاربعة اعني
الارض والبذر والعمل والعوامل بحسب [illegible] بعضها من احدهما والباقي من الآخر كما صرح به في ك وغيره بل في [illegible] كل واحد من
الصور الممكنة جائزة وهو كما ترى اوسع واشمل من ذلك [illegible] بلا دليل عليه [illegible] من التعليقين [illegible] الاطلاقات [illegible]
في ذلك باطلاق الاذن في المزارعة من غير تقييد بكون بعض ذلك بخصوصه من احدهما انتهى [illegible] وجوه الاطلاق في هذه [illegible] المزارعة

دائر امرهم بقصد [illegible] الحكم الاخر ثم ولو سلم انه كان المراد منه اطلاق المدفوع على الزرع والزراع او اطلاق الزراع بالعقد والشرط ونحوهما [illegible]
تقييد اجمالا واوضح من التعريف المذكور في صحيح يعقوب وقول الانتفاع بان المفرد المحلى باللام لا يفيد العموم فهو من منصب التعريف
وشرح المهذبة فانه اعلى من العموم جدا ولذا لم يقل الحد لعدم انصرافه تعريف من التعاريف الا الى الافراد الاندر في غاية الندرة وقد قيل ان في
العموم فلا وجه التمسك بمفهوم [illegible] من مزارعة المسلم المشرك فيكون من عند المسلم البذر والبقر ويكون الارض والماء والزراع والعمل [illegible]
العلج قال لا باس به فيه [illegible] الفصل [illegible] الاشكال [illegible] دعوى تقرير المعصوم للسائل فيه على اعتقاد تجويز الكلية نحو القول
حيث ان اصل السؤال كان من مزارعة المسلم المشرك فكان السائل كان مختصا بما فرضه فيكون من عند المسلم تفريع منه من السائل
في مقام التفصيل لا اعتقاد ان محل الشك والترديد هو مزارعة المسلم المشرك ولما فرضها من انواع التراكيب الممكنة فليس من محل الشك
اصلا في هذا الموضع بمثابة لا تحتاج الى السؤال [illegible] التفريع باي صورة [illegible] شاء على [illegible] انه كان عاملا [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] من مثل هذا [illegible] وجه [illegible] كون البذر من ثالث [illegible] وكذا لو كان البذر من
ثالث والعوامل من رابع والماء من خامس والبقر من سادس وهكذا او بالتشطير [illegible] او المسلم والمشرك والعلج [illegible]
فترك الاستفصال والتفصيل من [illegible] المسلم [illegible] والمشرك والعلج [illegible] البذر والبقر بالمسلم والارض
والماء والزراع والعمل بالعلج [illegible] التوزيع [illegible] التوزيع [illegible] التوزيع والمعاملة [illegible]
على التوظيف فلا يجب [illegible] التشكيك [illegible] الاصل [illegible] الكلام [illegible] العقود والشروط والكسب [illegible] الزرع [illegible]
في [illegible] كلامه [illegible] سائر الموارد [illegible] وجهي النظر على الامر [illegible] بالعقود [illegible]
مع الشرط وان المعاملة [illegible] الشرع [illegible] البناء على الاقتصار [illegible] النصوص [illegible] وعدم الاكتفاء
بتلك العمومات [illegible] ما [illegible] في الباب [illegible] المعاملة لا [illegible] مع ان [illegible]
[illegible] في الجملة [illegible] الى الاطلاق [illegible] باعتبار صيغة الجمع في العمال [illegible] الاصالة حيث قال لا
باس باشتراك العمال [illegible] في مزارعة الارض واجارتها اذا كان على كل واحد قسط من المؤنة والعمل ولم جزء من الغلة الا
بقي ان ظاهر تعدد العمال [illegible] على الزرع على الرؤس [illegible] بعض [illegible] كما هو محل النزاع [illegible]
لما ظهر من تعليل [illegible] العقد [illegible] موجب وهو صاحب الارض [illegible] جار [illegible] العقد من [illegible]
ولكن لما كان الواحد [illegible] كالواحد حقيقة عندهم في باب العقود ولذا يصح تعدد كل من البايع والمشتري اجماعا وكذلك سائر العقود
[illegible] على [illegible] ما لا يمكن [illegible] في الواحد [illegible] بان اجتماع صاحب الارض والبذر [illegible] في جانب
الايجاب وصاحب العمل والبقر مثلا في جانب القبول [illegible] ممكن فكيف [illegible] الاتحاد الحكمي [illegible] تعليله [illegible] مستقبحة [illegible]
ادخال العلوج في القبالة [illegible] على [illegible] الا [illegible] التنبيهات [illegible] الاشكال لا يندفع مع انتفاء الظهور [illegible]
فاسدة بانتفاء شرط [illegible] فان الزرع لصاحب البذر [illegible] او ثالث وعليه اجرة الارض والفدان بالقاء المفروضة [illegible]
[illegible] بحيث [illegible] كان البذر [illegible] من المالك فعليه اجرة العامل والفدان ان كان من الغير [illegible] ما ذكر
[illegible] بصحيحه [illegible] بفاسده [illegible] اطلاق العبارة يقتضي عدم الفرق في ثبوت الاجرة [illegible] البذر على الاخر [illegible]

او عمله بين ان يكون هناك حاصل ام لا كما قيل انه وهل يجب على مالك الارض ابقاء الزرع الى اوان الحصاد اذا كان الزرع [illegible]
[illegible] العقد الصحيح لكن [illegible] حكم [illegible] اصل الضمان [illegible]
ولذا لم يقل احد بوجوب ايصال [illegible] الحمل الى المعين اذا تبين فساد عقد الاجارة في اثناء الطريق مع [illegible]
فيبقى الاصل [illegible] الغصب [illegible] والكلام في استثناء بعض صور الفساد [illegible] الاجارة [illegible] الاسلام [illegible]
والزعامة [illegible] الزرع [illegible] بدون العقد [illegible] تعيين المدة [illegible] الاباء [illegible] الزرع
بالحصول [illegible] مع الشرائط [illegible] من المزارعة الفاسدة [illegible] رب الارض [illegible] الزرع [illegible] مالك البذر من
[illegible] وفصله [illegible] الى الغير [illegible] عليه اجرة المثل [illegible] الحبوب ولو سلم فلا يجب [illegible]
الزرع اجماعا والتعلق [illegible] في الديون [illegible] تعيين المدفوع الى المديون [illegible] اصل المزارعة [illegible]
على ان الامر [illegible] بكونه اجرة [illegible] حصة المالك [illegible] العامل [illegible] العامل [illegible]
في الاول [illegible] في الثاني [illegible] كثيرة [illegible] المسلمين [illegible] الزرع [illegible]
[illegible] والاطلاق [illegible] كون البذر على العامل حملا للاطلاق على الغالب [illegible] يعقوب المتقدم [illegible]
[illegible] خارج من الاصل بدليل [illegible] الاصح [illegible] الغلبة [illegible] والصحيح [illegible] ظاهر [illegible]
على ان النفقة اذا كانت من صاحب الارض [illegible] الكثرة [illegible]
الارض متعلقات [illegible] البذر [illegible] المالك [illegible] من العامل [illegible] المالك [illegible]
البذر ونحوه [illegible] الثالث [illegible] من الاصل [illegible] الاصل [illegible] الشك [illegible] الموضوع الاستقبالي [illegible]
[illegible] والتمسك بالاصل [illegible] الثالث [illegible] خرج من الاصل [illegible] على الاصل [illegible]
الى حصول الترديد [illegible] المسئلة [illegible] البذر [illegible] الكلام في البذر [illegible]
الا ان [illegible] على هذه الارض [illegible] كون الارض على الموجب والزرع على القابل والبذر والبقر والعمل
[illegible] مقدمات الزرع لا اعطاء الارض [illegible] كل [illegible] يجب عليه [illegible] المعهود
على الغلبة والعادة ولو [illegible] من العامل [illegible] في العام الثاني او الثالث [illegible] لصاحب البذر [illegible] المزارعين [illegible]
[illegible] الاصل [illegible] مال المزارعة المشتركة قبل التقسيم [illegible] المالك [illegible]
[illegible] بعض النصوص [illegible] في باب الزكوة [illegible] من الحصة [illegible]
[illegible] يجب على العامل [illegible] الخلاف [illegible] في شرح [illegible] الزكوة
[illegible] الخلاف [illegible] العموم [illegible] الصلح في باب بيع الثمار [illegible]
[illegible] في باب الزكوة وبيع الثمار [illegible] الثالثة [illegible] عقد مستقل [illegible] الصلح [illegible]
في ثالث التنبيهات [illegible] الصلح [illegible] التقبيل [illegible]
ولعل استفادة [illegible] في باب الزكوة وبيع الثمار [illegible] التقبيل [illegible] عبارتهم على احد العقود المعروفة [illegible]

لا الصلح والهبة ونحوهما ولعله لذلك جزم في محكي حيث قال وهذه معاملة خاصة مستثناة من المحاقلة ان كانت بيعا او صلحا انتهى ولكن قد عرفت ما

وكلامه هذا انه في بيع الثمار على النخل او الزرع متعين وقدره وخرص لا اشكال عليه فيهما جملة ما يقتضي المقام انه صحيح بعقد في خيبر

فقد بعث عليهم النبي عبد الله بن رواحة فخرص عليهم النخل فلما بلغ منه خبرهم فقال قد خرصنا هذا النخل بكذا وكذا صاعا فان شئتم فخذوه وردوا

علينا نصف ذلك وان شئتم اخذناه واعطيناكم نصف ذلك فقال اليهود بهذا قامت السماوات والارض ومثله خبر ابي تقدم بعضها

هنا وفي الباقين المتقدمين ومكن لا دلالة في شيء منها على اللزوم بل النبوي المتقدم منها ان الزكاة كان يبعث نبيه عبد الله بن رواحة خارصا

للنخل حين يطيب ثمره كان لفظة لان الظاهر في العوض الزيادة الغير المنقلب من الوجه جاده وفي مرسل محمد بن عيسى ان لنا اكرة فنزارعهم فيقولون

لنا قد خرصنا هذا الزرع بكذا وكذا فاعطونا ونحن نضمن لكم ان نعطيكم حصته على هذا الحرز قال وقد بلغ قلت نعم قال لا باس بهذا قلت

فانه قد يجيء بعد ذلك فيقول لنا ان الحرز لم يجيء كما حرزت وقد نقص قال فاذا زاد يرد عليكم قلت لا قال فلكم ان تاخذوه بتمام

الحرز كما انه اذا زاد كان له كما انه اذا نقص كان عليه ولا تسلط المالك على اخذه تمام الاجمع الاربع اللزوم سيما بعد الاستفهام عن انه اذا زاد

يرد عليكم فان الظاهر انه سؤال عن كيفية الحرز والضمان فيه هل هو بمجرد القول والقول بعدم الاندراج في عقد من العقود اللازمة

الاندراج فيه فان كان الاول فالحكم السلطنة على اخذ الزائد عند الزيادة ولا غرامة عليهم في صورة النقص وان كان الثاني فالسلطنة

من الجانبين منقطعة ثم على الجزئين الاخيرين يوجب الحرز بما بعد البلوغ وقد حكى الاتفاق عليه مع ان الصحيح منها وقد يجيء

الثمار لا جله لا الى ويعرض هنا الباقون ولا تقييد في الاطلاق بل تصريحهم بلا تمييز ودارجه في الصلح ونحوه قرينة واضحة على التقييد في

الصلح لا يوقت يوقت اجماعا بل يجوز في البدو المستقر انه فكيف بما بعده فالعجب من البعض حيث تمسك مضافا الى التحرير بالحمل

الدال على فساد هذه المعاملة لا على الحل فيجب الاقتصار على مورد الاجماع وهو ما بعد البلوغ فانه الظاهر في انه معاملة منفردة لا انه

مندرجة في الصلح ونحوه وهو خلاف ما صرح به جماعة وان كان ذكر الاصحاب لها في غير كون استقرار شرطها بالسلامة يشعر بذلك

في نحو مع ما علمت كلا باخذ الهبة كما قيل او يلا يعقل ضمنه كما في وهو اجود مما لو كان التارة وغيرها ما لا يقيد المنع

ولان لا تاتي على العموم مع اطلاق الامر الشاملة لا خلاف يتعلق بكل خصيصة وغير ذلك كالدواب المؤكدة اذا وجد الاشتراط

بالسلامة من هذا القسم انه اصل الي اجتماع القدم في وفرة فاما من المتلف الا ان وفق حيث لحظ الاشتراط انه بقي

جزم بالعدم وان لم تشمل على التعذر بين الا ان متلفه يكن تضمنه او تضمين ما لكل الدواب المؤكدة سماوية كالبرد والمتكوين او الغيم

او ارضية غير مضمونة كاكل الغارة والعدو او تضمن [بعض القبط] في الحرص لا تقيل لانه اما مع جب البطر او الحباب كذلك سائر موارد

الرجوع الى اصل الحرز والمعنويين في بعض تلف بعض الحاصل ان حوطف على ذلك تلف والبناء على تلف الكل فكون هذا تلف البعض

مما يشعر الا انه هو محل كونه معاملة مخصوصة غير مندرجة في الصلح ونحوه او لا غير هذه المناسبة للصلح ونحوه في من الحارز والمحاز

منه على هذا الشيء ما قرره بل الحق هنا من قوله ولو زاد فاباحته على الاشكال او هو الظهر في ان اصل هذه المعاملة لا تقييد لا الاباحة

او سبب نقل الزيادة والاصل واحد فالاباحة الاولى تستلزم اباحة الثانية اذ من الاباحة تناقض التمليك فلا يكون هذه المعاملة

مملكة اما فكيف باللزوم الا جوانه او اباحة وعليه فقد الاشكال ان الاذن في المجموع يستلزم الاذن في الزيادة فتباع مثلا الا

وان علقة الاذن الحرص الوجب لا منعقاد الملك الملاك الحقاق يحيث لو علم الزيادة المارص بها الزيادة ليست مأذونا فيها امرو حكم الزيادة

وهو اقوى واشرح في الاصول النادرة وكونها حالة
الى بنا رضي الله عنه دونه لا صلح لا اجدو في حقه
الا انه قد يستثنى منه لا تحرز متعلقه بكيفية وتضمنه او
تضمين ماله كالدواب المؤكدة اذا وجد واشترط
سماوية والعدو غير القسم البعض الصوم على
ابه نقصانا في المجموع فاجوا واما فالانكاف
الا انه حيث احتمل الاشتراط الاتلف انه ثم يحتمله
خلافة مر كما في شرح المذكورة

سبيان في محل الغيبة الحرص فكما ان استقرار الزيادة الثانية كان مشروطا بالسلامة وجب ان يكون في الاولى ايضا كذلك لاتحاد السبب بل العقد

والفرض لا فيما الفرق هذا والذي يختلج بالبال في حل هذا الاشكال انه مع المنافاة بين تصريحهم بلزوم هذه المعاملة وعدم الحاجة

الصلح ونحوه وبين ذكرهم لما ذكر ان الاول تصريح وما ذكر تلويح فيجب ترجيح الاول عليه وحمله على الاستثناء ومنه يظهر انه يجب ان يحمل

فيه على الجمع عليه وهو مجموع اشتراط الاستقرار بالسلامة من الافة الموصوفة بما مر اذ هو الذي اجمع على ذكره واستثنائه من حكم هذه

المعاملة اللازمة فيما من الزيادة عليها او في ما من القبط في الحرص او تلف المتلف الذي يمكن التضمين يقطع على الانه لا اعلم خلافا فيه

ولذا لم يجعل هنا حوطها احد الا المصحح الزيادة وقد في الالفاظ المتلف بنحو الاشكال والاحتمال مع ان الثالثة في كلامه حتى الزم في

المعاملة مطلقا حيث قال ولا يبعد في انفراد المالك بالجواز من قبل التفاوت الى الزيادة والنقصان المفروضين فان ذلك مما لم يعم به البلوغ

مع وان كان خلاف الاجماع من وجهين احدهما نفي اشتراط الاستقرار بالسلامة والا فظهوره في صحة هذه المعاملة بلفظ القبالة

ولو لم يرد بها الصلح او غيره من العقود المعهودة الا انه يدفع ذلك الاحتمال الذي يحتمل بعيد وعند نقل الحكاية سيل اجماعهم على اشتراط الاستقرار

بالسلامة ذكر من عثر على كلامه مع عثرته وتحقيره فيه وصريح بان اجماعهم هذا لاستناده ما يخالف لقاعدة العقد الا زمن وخصوص مرسل

محمد بن عيسى المتقدم في الجملة بل جعل هذا الفرق وعدم ظهور المستند في ذلك يجابه على اشكاله في هذا الحكم كما هو دابه في الاجماعات بلا دليل

لهم بالاجماع وانما هو في شيء ذكره في بعض كتبه ويتبعه عليه الباقون مع تصريحهم بعدم النص على اعلى هذه اللوازم وظني ان الشرح المقابل

على الزكاة لا لنص لا لاشتراك في اسم الحرص او الشابهة من وجه او نحوه بكونه قياسا محرما او الظهور اتحاد الحارص او الخرص والحرص

والبعث من الاخبار من ان خارص النبي كان عبد الله بن رواحة لم ينقل ان بعثه للخبر او نحوه من بين احدهما الحرص الزكاة ولا في

حصة المسلمين ولم ينقل عنه انه الحرص مرتين ولا صلح في الفعل الواحد من المكلف الواحد من قبل المكلف الواحد لا اشتراك في كل الاحوال

والتقييدات للاستقراء فتقيد فلما من جهة الزكاة باشتراط استقرارها بالسلامة دون حصة المسلمين فكيف مع انه لو كان لنقل الينا

البلوغ على ان علة هذا الشرط المحتمل هي بالنسبة الى الزكاة والحصة انه متساوية او على اجاص حقوق المسلمين وانه اقرب الى بنا

بيده تاسيس اساس هذا الشرط في الزكاة ظهور اخبار الزكاة في وجوبها بما يحصل في يد المالك لا في التالف قبله انه لا الصحيح في العشر بل فيما

يحصل في يدك بعد مقاسمته لك وانه يجب من عمومه وجوب الوفاء بالعقود تكون القدر الشايع من الزكاة ما كان بعد الحرص فلا الا انه

التعارف في اوائل الشريعة بل في زماننا انه بعث الخارص للزكاة كما بالبال بل ورجوعه انه فلو ابقي عموم وجوب الوفاء بالعقود على الدواعي

مثل ذلك الصحيح بما لم يبعث الخارص لصار العرف له الفرد النادر بخلاف العكس لا برية الزكاة ومثله بعينه في المقام انه مرجوحه الصحيح

على المتقدم في صحيحة خبر والصحيح لا ولا ان رسول الله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم

عليهم قيمته فقال لهم اما ان تاخذوه وتعطوني نصف الثمرة واما ان اعطيكم نصف الثمرة واخذه في غاية الظهور في ان المعاملة المرجوحة

على نصف من هذا الحاصل لا على مقدار النصف من الخارج او الاعم فلا يقيد لا على انه كما انه فيه ولا لا لرايته بين العمل بعموم الاخبار

بالعقود وتقريره المنقبل على مقدار النصف من الخارج اذا تلف هذا الحاصل وبين العمل بها وسقوط التضمين لا ستاو الترجيح للثاني

لا اشعار الاول الا اخبار بمقدار النصف سواء بقي الحاصل ام لا وخروج من ظاهر الصحيحين سيما ثانيهما المرجح بخلاف الثاني فانه تخصيص واحد

هذا اخص من الثلاثة في كل من الزكاة والقاسمة لا لا نقول من قال باشتراط الاستقرار بالسلامة لم يفرق بين كون الخرص على جزء من هذا

العامل وبين كونه على الذمة فلو اشترطا الاشتراك في الاول بالصحيح يتم في الباقي بالاجماع المركب بلا ينعكس كما لا يخفى ومنه يظهر ان
الاستفادة لا وجه له في احدها هو انه لو كان على جزء منه صار شريكين والاصالة الشركة الاشتراك في الغنم والغرم وثانيها انه فرض
الكلام فيما لو تلف الحاصل باسباب لا دليل على اشتغال ذمة الغير او المالك والذمة المنتقل اذ المفروض انه اشترط كونها من هذا الحاصل
ومن خال بربح خلقه فاك بره وصورته فناه فقال من حصد الزكاة او المالك وتلف الباقي وثالثها ان بقاء الحاصل في يد المتقبل بعد القبض لحائزة لكونه
بيضاء المالك في الاسام معلا والاصل في الامانة عدم الضمان الا في صورة التفريط على الاطلاق فتم في الحاصل في كل من الثلاثة بعدم الفصل
وبما ذكرنا يظهر قوة استحباب جميع ما مر من الربح في الخرص والزكاة الى المقام ايضا كسقوط الضمان اذا اخذ في المقام او على طائر من المتلفين
سبب ظهر وجهه قول المالك بزيادة في الحاصل بعد الضمن على المختار ومعها على رأي جماعة ومنهم ما بان كل الاجماع على الاول ثم مرجح
من تفريطه الاخر ليس منعكسا وقول نفي وجماعة هنا للواحد خلافه الا احتمالا من تحقق بانه لا دليل لها تسلطه بعقل فحمصه في القبالة
بحالها حالا باستصحاب على الوفاء بالعقد ويطالب المتقبل المتلف بالتالف ليس بينهما وان كان المتن وغيره ايضا غير ظاهر ان كلا على
سقوط الضمان لعدم مطابقة الخرص للحاصل كما مر به نفي وذلك فعلقا برسل محمد بن عيسى المتقدم انه ليس على شيء ما ان ادخل بالعقود
نعم المختص هو ما ذكرناه من النصوص الظاهرة في بقاء الحاصل وطباق الخرص بكذا هذا فليجعل هو على ما اذا كان النقصان لتفريط من
المتقبل بل يحتمل انه مخالفة مع انهم هنا الى الزكاة مضافا الى انه لعدم حصر بما يجيء في ادلتها ثم ومنه يظهر استحباب الاشكال في الا
الزيادة من المعهود الائمة ايضا وان لم يكن ان وقع ذلك او بحرامه وانما اختلفا انواع الربح جنسا كالحنطة والشعير او نوعا كانا جابها
في الحصة منها والتساوي في الحد العقد ولكن في صورة الاختلاف يجب تعيين كل منها والا فسد ونه بطل العقد كما في نفي ايضا ولو كان
في الارض شجر وبينه بياض فساقاه على الشجر وزارعه على البياض جاز عقدا سواء كانا صفقة واحدة كان يقول ساقيتك على الشجر
على البياض او متعددة في مجلس من تلك العقود خلافا للشافعي وبعض تابعيه وهل يجوز هذا العقد بلفظ المساقاة مع قصد
بالنسبة الى البياض والشجر بالنسبة الى الشجر اشكال لوقع انه باقي انواع المساقاة بحيثية بحيث من احتياج المزارعة الى السقي بتعيين حصة
اصالة والربح متعلق بان كان الشجر بالعكس او العكس بما العلاقة بشأ هذا الربح بالشجر في الاحتياج الى السقي فيكون لفظ المساقاة
مستعملة على الاول في المعنى اللغوي العموم المجاز او في الاصطلاح مع حقيقته ان الاصل عدم اعتبار قيد الشجر فيه وعلى الثالث استعارته من
الكلام من المساقاة والمزارعة معاملة مخصوصة مركبة من قيود معينة شرعا ان السقي في الاولى والزرع في الثانية جزء من ذلك المركب
وتقيدهما من قيوده فالاستعمال فيه مجاز باي الحكم كان لا حقيقة والاصل في العقود الاقتصار على الحقائق او المجازات القريبة منها جدا وليس
الامر في المقام كذلك كما عرفت من تقرير الوجهين وهذا هو الاصح كما في نفي وغيره وبه يظهر فساد العكس ايضا الاكتفاء بلفظ المزارعة فيهما معا
او بما اذ الملاك فيها على المساقاة ابعد من العكس بل لا يمكن تصحيحه الا على تقدير تعميم الربح على الشجر ايضا كما يرشد اليه تسكيم بعضهم الربح الى الربح
في الشجر كما اشرنا اليه سابقا وظاهر انه من ابعد المجازات ولعله لذا لم يلتفت اليه العامة وعلى اي ذلك المعنى ايضا خصوصية في اصل الربح والمساقاة
معاملة على الاصول بعد الربح وعلى اي بطل المركب بطل العقد راسا او صح على حصة بالنسبة الى الشجر في المساقاة والربح في المزارعة
او جيدهما الاول لان المفروض خروج اللفظ من حقيقته فيكون الاصل المتقدم بحاله ولو اجرى الارض بما يخرج منها لم يصح سواء عينه بالجزء
الشائع او المعين او الجميع كما مر مستوفى وانما اعاد لان ما مر كان في اشتراط كون عوض الاجارة ما يخرج من الارض لا كونه نفس العوض ولو ان

الشرط لا [uncertain]

اشترطا الى انقضائه النظر لا ترى بينهما فانكر بلا وجه ويقدم قول منكر زيادة المدة مع يمينه وقول صاحب البذر في قدر الحصة مع يمينه اجماعا
لم كما في نفي لاصالة عدم الزيادة في الاول وعدم خروج نماء بذر صاحب البذر عن ملكه الا بما اقر به وما في نفي بانه لا الاجماع
لا يمكن انه يتحقق انه انما يتمان على العقد نفسي تعيين مدة وحصة نقل عن الاصل المذكور وكل منهما مدع لشيء ومنكر لما يدعيه الاخر
ولا يدعي زيادة على نفسه فانه اذا ترك العمل طالبه به المالك نعم يجيء هذا في رفع الاختلاف عند انتهاء الامر فيجب التحالف وهو قول
الشافعي في نظيره في المساقاة ضعيف لا بانه وان تم لكن مع انه تفسير ايضا بحكم بما ذكرنا في نظائره وثانيا ان العقد المتضمن لهما انما يقع
من حكم الاصل في اصل المدة والحصة في ثانيه من معين منهما فلا كلام في ذلك بمحل نظر يسلطه ثم ثالثا انه في بقاء الامران يكون الشك هنا
الحادث لا في الحدوث والحادث ايضا اذا لم يكن مرتبطا لا جزاء بحيث في تعينه الاصل ومن هنا لو ادعى وقوع العقد في الواقع على
الزائد بعضها الزيادة في مقام الشك ان الاصل لا يبطل العقد بالنسبة الى الاقل اذ تصير الصفقة متبعضة ويثبت الخيار والاصل ايضا
فهذا هو الاشيخ الجيد انهم على تقديم قول منكر الزيادة في نظائر المقام من العقود الى الديات بل في العبادات ايضا كما هو ظاهر على الفقهاء
ومسألة الزيادة والنقيصة ولو اقاما بينة احتمل تقديم بينة الاول لحجية بينة مدعي الزيادة بخلاف السابق بل هو المشهور كما في ذلك بل في نفي المحقق
لكونه خارجا على الامرين في الاولى ومن النماء في الثانية وبينة الخارج راجحة كما قال والد في المختلف في القضاء تقديم بينة الاخر
فلعموم المرجح على خلاف فرعها صحة وان كان في ذلك خلاف ايضا وهو وان لم يكن النصوص مرجحة ان البينة على المدعي واليمين على
المنكر والتفصيل قاطع للشركة ولهذا التفصيل وما ذكرنا ظاهر خروج ما قيل هنا من تحقق القرعة مع اقامة البينة من الجانبين من
مسألة الداخل والخارج ايضا اذ القول فيها اثبات تقديم الخارج او الداخل وجعله هنا قرينة على استحباب الاشكال الى المسألة ايضا ولكن
الا ان عدم تعيينها احد بروثه بعيد جدا فالظاهر ان هنا اثر من الداخل لما استقر عليه القول في تلك المسألة او من سبق ما يبقى عليها
كما هو الغالب ومعه فالدليل عليها ايضا الا انه لا اشكال ومشكل وهنا ايضا لو تم لعم مسائل القضاء كلها اذ كلها في التنازع والقرعة مستوى
الاشكال فالتخصيص بالمقام تعسف والحل ان المقصد من المشكلة والتشبيه الشبهة الموضوعية ومن في مسائل الفروع الشبهة في الحكم
كما لا يخفى مسلما ولكن لرفع هذه الشبهة طريقان احدهما القرعة والاخر ظواهر البينة واليمين والاقرار كما مر وسنده خفي والترجيح للاخير
سندا وعددا وموافقة للفتوى مع كونها اخص من حيث القرعة مطلقا اذ هي مختصة برفع الاشكال فيما امارة لديكوا المنكر في الادلة
ولعل الى بعض ما ذكرنا اشار قول المص في رد القول بالقرعة هنا بانه لا اشكال هنا فان من كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه تحقيقه
النص الذي هو لا اظهر انحصار الفرعية او يحمل احد طريقة رفع الاشكال لا موجبا لنفي الحاجة الى الطريق الاخر بانه لا اشكال هنا فهو يمكن
العكس مع صدور مثله من الفضلاء بعيد ولو ادعى العامل العارية للارض والمالك الحصة او المزارعة او الاجرة او بالدفع او الحاجة
الفاسدة قدم قول المالك بيمينه في عدم العارية لاصالة احترام المال ولزم اجرة المثل مع يمين العامل على عدم الاجارة ما لم تزد عن المثل
من المدعى فيجب الاجرة المسماة فان زادت بردت لها لا الحاقها على نفي هذه الزيادة كما مر مستوفى في رابع احكام العارية مع تفصيل القول
من وقوع النزاع في الابتداء فتصديق مدعي العارية بيمينه ويحتمل وقوعه بعد استيفاء المنفعة كلا او بعضا فالتوقف بين تصديقه
وتصديق المالك فحرمته هنا بالتحالف فعلى المرجع من الوقفة فيه البينة لاجل التفصيل بين الابتداء والاستيفاء انما اذا اتصل فيه
فيجب حمل الاطلاق هنا عليه ولذا هنا كلام جيد يدا حبسه راجع ثمة مع نقل الخلافات والاحتمالات وغيرهما مما يتعلق بالمقام فلا نعيده كما مر ثمة

والتفصيل بين ما هو بينة المنكر يجب البينة على المدعي
واليمين على المنكر من بينة المدعي نفي البينة
لا ان في تفصيل صورة اختلاف شيئين
و انه نوع حتى على المنكر والمنكر البينة وتفصيل
في ان البينة منهما للمدعي واليمين صفة المنكر قاطع
لا الشركة ايضا

وفي الاجارة بل في المزارعة ايضا الكلام في ان الزارع المتقبلة المعروف الآخذ كما يجاوز لما يقتضيه اطلاق المتن هنا ومع الاجرة يجوز ايضا

ويجب القلع مع الارش او النقل الى المالك بالقيمة مع التراضي كما يقتضيه اختيار هذا التفصيل في العارية بل لا تطيل ايضا ولا يخفى

هذا في الواقع من الاجارة والاجارة وكل منهما اذن في الزرع ومعه فحكم المأذون فيه واما التفصيل الآتي فقد يقال ايضا في زارع احكام الغاصب

ان المالك يخلف على الغصب وعدم الاجارة ويأخذ الاجرة لمثل الارض من غاصب ومع الحفر وازالة الزرع او يأخذ الاجرة مع

هذه الثلاثة وان احتاج نسبة الاخذ الا الاجرة بين الاخيار ولو فرض وقوع النزاع في تلك المسائل بعكس ما ذكر كان الحكم الا انه يأخذ

المدة والعامل الحصة انما يتفق ايضا بل الحلى ان البلية المنتشرة بين ارباب القرى التي منع الرعايا من الحرث الا باذن او حصة له

الاولة عموما وخصوصا على المنع عند متولية كالصحيح وسأل الذين رجل يعني في حق لم يحابه سيجار فرسخا او نحو ذلك او يقول اهل الاراضي

البلدان يردهم ومعهم كانهم فقال هم احرار ينزلون حيث شاؤوا ولا ينحون حيث شاؤوا لعل سر انهم يعقلوا منها هو فيه او خال

الرعايا في العقد انه يجد المستقبل بدون اذن ولا نهاء منهم كما هو المتعارف بين الظلمة في تقبيل القرى على امثالهم بل ذلك البيع

فانه المتبادر منها في بادي الرأي وما انه يكفيه في حرمة الناس تسلطهم على انفسهم ومعونات الظلم والاكراه وكذا يحتمل ان يكون

المراد منها ادخالهم في عقد المزارعة بالطوع والرغبة بحيث الشركة بين الثلاثة بان يكون الارض من اهلها والعمل من العلوج والبذر

وسائر المؤن من المتقبل فتكون هذه المعتبرة دليلا على فساده كما انه مزرعها او وصفا جماعة فيما تقدم وشرطنا البذر تقدم في منع

ويحتمل ايضا ان يكون وجه الفساد ذكر العلوج نحو الاستغراق كانما كان من دون تعداد العدد وتعيين الرجال الا الشركة بين

الثلاثة ووجه الفساد هو الغرر والجهل بالشرط الثالث ان مزيج معتبرة اخرى جواز المزارعة على الارض الخراجية بل قد عرفت ان اهل

شرعها قضية خبر معمر كذلك ولم اجد من كان كلامه مشعرا بالتأمل فيه بل يكفيه بالخلاف الصريح الا انه حيث قال والمعلم انه قد لم يستفد

من حقيقة المزارعة ومن صيغتها ان المعقود عليه هو الارض المملوكة المنتفع بها الا انه قال وانه لم يشرع المزارعة بين الثلاثة الا اذا

لم يكن الارض ملكا لاحدها كما في الارض الخراجية وان تقدم من لوازمها ما يمكن اشتراكها فيه لما قد عرفت ان متعلقها العقود عليه فيها

هو الارض فلو اتفق اثنان على المعاملة في مثل ذلك الارض الخراجية فطريق الصحة الاشتراك في البذر بحيث يتفرع على الوجه المقرر

في باب الشركة ويجعلا باقي الاعمال بينهما على نسبة المال وان اتفقا على زيادة عمل من احدهما نوى بها التبرع فلا يرجع لها لا ان

ولو ارادا جعل العامل مختلفا مع التساوي في البذر او بالعكس بنى على ما قرر في الشركة من جواز ذلك وقد عرفت ان المختار جوازه

الزيادة في القدر العامل فليلحظ ذلك ونحوه من الحيل الشرعية على تسويغ هذه المعاملة لانها متداولة في كثير من البلاد التي ارضها ليس

ملكية فيحتاج فيها الى وجه يجوزه ويمكن فرضه بامور منها ان يجعل البذر بينهما على حسب ما يتفقان عليه والنفقة على نسبة ذلك فان

زاد احدهما وانفقا على التبرع به جاز ومما يحتج به وقد تقدم ومنها ان يكون البذر بينهما كذلك ويصالح من له العوامل الزارع على نصفه

مع الطالب العامل الحصة الارض بحمل الزارع المقابل للحصة لا خرى مدة معلومة ومنها ان يكترى كل منهما الحصة من ذلك العمل بشيء معلوم يتفقان

عليه بان يستأجر صاحب العوامل الزارع على عمل نصيبه مدة معلومة بالقصد او يستأجر الزارع نصف عوامل والآلات بقدر ذلك

او غيره مدة مضبوطة الى ان قال الشرط الضبط الرابع الجهالة في جميع ذلك والصلح يجري في الجميع كذلك انتهى ويمكن حمل كلامه مرادته

نظر بعده يجوز ان يزارع العامل الارض على جزء ان مقصوده ايضا ليس عدم جواز المزارعة على الارض الخراجية بل الحيلة ومقصوده

الارض المخصوصة الغير المأذون فيها من قبل من له الاذن من السلطان في الارض الخراجية والمالك في غيرها والعامل في القبالة وكذا

نظر لذلك في كثير من البلاد التي ارضها غير مملوكة يمنع من هذا المحمل او ان ارض غير مملوكة كلك فان الخراجية ونحوها بيد السلطان وهو ايضا

بنفسه او نائبه موجود فلا حاجة الى الحيلة لتجويز المزارعة عليها مع التمكن من الرجوع اليه وان حيلتها اسهل منه ومجهولية المالك ايضا

بعيد من ذكر والمخصوصة المعلومة كما لا يخفى فهذا الذي هو محل الاحتياج الى هذا التطويل وتلك الحيل فيظهر ان شيوع التناقض الا يستند

من السلطان وسائر من اليد الاجرة كثير من الاراضي الخراجية ونحوها خلفا عن سلف بحيث صار ذلك سجية وسيرة بينهم خلفا على

الامر فالظاهر عدم الاستيذان في نظره فظهر امتناع الاستيذان فالجأه الى ابداء الحيل فان العادات كثيرا ما تورث مثل هذا الاشتباه

وتوقع على مثل هذا الابتلاء ومع انه بعيد علينا ان عادة الناس لم تستقر على عدم الاستيذان المعتبر في عقد المزارعة من الملاك

السلاطين على املاكهم وعليهم ايضا فيناء هم ليس على السلوك بسلك الشرع فالمرء اعداء الحيل الحرمة بها وعقد المزارعة اسهل من تلك

الحيل الى حد وما ذكر ناظر الى امكان حمل قول ابن زهرة في وجوب الزكاة على صاحب البذر معللا بان الحصة كالاجرة على هذا المحل

ايضا يحتمل ان استقرار العادة على المزارعة الفاسدة خلط عليه الامر ايضا والظهور فيما يظهر الصحيح فاطلق الحكم من دون تامل هذا وكيف كان

في المسألة مستند شرح قوله وليس للعامل ان يزرع غير الزرع من المالك واشترط كون الارض مملوكة لا خراجية في المزارعة ولا

وجه لذلك المحمل ولا الحمل لما اصله بعد مخالفة النصوص والفتاوى بل اصل التشريع كما مر الى الثالث ان في الحسن على قول الضعيف

على التمسك من الصحيح قال سألته عن رجل يزرع له الزعفران فيضمن له الحارث على ان يدفع اليه من كل اربعين منا زعفران رطب

منا ويصالحه على اليابس والياس اذا حفف ينقص ثلثه ويبقى ربعه وقد جرب قال لا يصلح قلت وان كان عليه حفظه

لم يستطع حفظه لانه يعالج بالليل ولا يطاق حفظه قال تقبل الارض ولا يصلح ان للمسألة كل اربعين منا منا على ان الخرص على اليابس

مكروه والمزارعة او لعل سره ان بناء المزارعة على العادة والتخفيف الحمل ظاهر الحرص فانه بعد البلوغ وتمام العمل فتحمل شيء من العمل

عليه نوع من وضع الخرص ومن الانصاف ان الخريبة في نقص اليابس من الرطب ثلثه الارباع ونحوها فيه واخذه في الاخذ

جعل الحصة من اليابس في الخرص محل نظر ودعوى ان الفلوع غير كونه مبنيا على الحدس والتخمين الا انه لا يخرج من المرجوحية احتمال الكراهة

على السلم او ان الحصة ابتداء كانت من الرطب البتة فتبدل بها بالمال اليابس نوع معاوضة فاذا لم يكن الخرص مع شبهة القطع بالطباق يرد

احتمال عدم الطباق فهو يؤدي الى الربا والزيادة في البيع وانه لم يكن فاحشا الا انها لا تخرج ايضا من المرجوحية ويحتمل وجوها اخر لعل

يحمل او لعل الحسن فيها محا في ادلتنا الكراهة وهذا الخبر ايضا يمكن الاستدلال على الخرص والصلح وجواز المزارعة للزارع ايضا على انه يتفقه

جواز تقبيل الارض الخراجية ونحوها من السلطان كما ان ما كان الحسن على قول الطبري كالصحيح على التمسك عن رجل كانت له قرية

عظيمة وله فيها علوج ذميون فاخذ منه السلطان الجزية فيعطيهم فيؤخذ من احدهم خمسون ومن بعضهم ثلاثون واقل واكثر فيصالح

عنهم صاحب القرية السلطان ثم يأخذ هو منهم اكثر مما يعطي السلطان فقال هذا حرام وجواز تقبيل جزية اهل الذمة ايضا منه ولعل السلطان

فيها بين له الاستفصال عام فيشمل سلطاننا ايضا وهذا هو الذي فيما في اوائل المتاجر وقلنا بعدم التفاوت بين سلطان العامة وسلطاننا

في الاحكام والمراد هذا الخبر انه يجوز لمالك القرية اعطاء جزية رعاياه الذميين السلطان بدون اطلاع منهم او مصالح منهم كذلك ثم يرجع اليهم

فيأخذها منهم بقدرها لا الزيادة وهو فتح باب واسع لملاك القرى في الخراجات كان وارده في الجزية وكن الخصوصية لا يحتمل لها ما اخذ

السلطان كلها من باب واحد في ظاهر النصوص كما مر في اوائل التجارة فيجوز لنا ابتياع مثل ذلك من السلطان او عماله ثم اخذه من عماله
القرية وان كنت بحمد الله الى الان سالما من تلك بشبر من الارض فكيف بالقرية الخامس ان ظاهر المستفيضة عدم جواز اخذ شيء
من الرعايا الا مع الشرط ففي اول الصحيح المزبور سألت ابا عبد الله عن السخرة في القرى وما يؤخذ من العلوج والاكرة اذا نزلوا
القرى فقال يشترط عليهم ذلك فما اشترط عليهم من الدراهم والسخرة وما سوى ذلك فهو جائز ذلك وليس لك ان تأخذ منهم شيئا
حتى تشارطهم وان كان كالمستيقن ان من نزل تلك الارض او القرية اخذ منه ذلك والاكرة جمع اكار [illegible] من السخرة [illegible] كلفة
عمل بلا اجرة كما في القاموس وقال قبله كلفه ما لا يريد وقهره والظاهر ان المراد من الشرط ما كان في ضمن عقد لازم من المزارعة
او غيرها لا محض الشرط من النوافل وان احتمل ان يكون هذا الخبر ايضا مثل ما مر في الاجارة مما ظاهره لزوم الاجرة المسماة لا الا [illegible]
والوضع ايضا الا انا حملناها على ما يوافق الاصول ايضا السادس ظاهر الحسن ان ارض خراج وقد ضقت بها امرا فكتب
في هيئته ثم قال ان في امثاله [illegible] لو قد قام قائمنا كان نصيبك من الارض اكثر منها وقال لو قد قام قائمنا كان للانسان افضل من قطائعهم
انه يجوز للمسلم التصرف في ارض الخراج بغير اذن [illegible] العلماء وهو خلاف الاصول من كونها مشتركة بين جميع المسلمين
ولا يجوز التصرف في المشترك الا باذن الشركاء وما مر في الجهاد من كون زمام ارض الخراج بيد الامام وان حاصلها يجب ان يصرف في مصالح
عامة المسلمين فليحمل هذا الحسن على التصرف منه بالولاية لا الاضافة السابع ان الفلاحين والاكارين من الفرق الموصوفين بالرعاية
والاحسان من النبي وعلي بالخصوص كالازواج والمماليك ففي الخبر كالصحيح سمعت ابا عبد الله يقول اوصى رسول الله عليا عند
موته فقال يا علي لا يظلم الفلاحون بحضرتك ولا يزاد على ارض وضعت عليها ولا سخرة على مسلم وفي الصحيح كان امير المؤمنين يكتب
الى عماله لا تسخروا المسلمين ومن سألكم من غير الفريضة فقد اعتدى فلا تعطوه وكان يكتب يوصي بالفلاحين خيرا وهم الاكارون
وظاهرها تحريم السخرة على المسلمين من الاكارين مطلقا ولا يمكن حملها على صورة عدم الشرط اذ هي [illegible] محرمة في حق غير المسلمين ايضا
فيجب حمله على ما هو من تحريم السخرة على المسلمين مع الشرط في ضمن عقد المزارعة او غيره ايضا ولكن لم اجد عاملا بها [illegible]
على الخلاف فليحمل على الكراهة الثامن ظاهر الموثق من بيع حصائد الحنطة والشعير وسائر الحصائد قال حلال فليبعه بما شاء
افادة الارض المملوكة اذ الغالب في الحصائد الارض لا التمليك بالصلح ونحوه بل هو [illegible] لم يقع قط ولا اقل من العموم فالترخيص
بيعها بدون الاستفصال مع انه لا بيع الا في ملك يدل على الملكية ولا فصل بين الحصائد وبين سائر المرعيات فيتم [illegible]
احتمال كون السؤال عن بيع المالك الارض الحصائد قبل الانتقال على المنتقلين بعيد في الغاية فلا يلتفت اليه التاسع ظاهر الخبر في النهي
من حصاد الليل كما في جميع الحبوب الحرمة ولكن لم اجد فتوى بها مع كونه مرسلا ايضا فليحمل على الكراهة والظاهر ان سببها كراهة [illegible]
في الليل والذم عليه كما في الاخبار اذ الاصل في العام والخاص المثبتين التاكيد لا التاسيس ولكن في الجميع لمكان المساكين [illegible]
وقيل كيلا يصيب الناس هوام انتهى **المقصد الثالث** في المساقاة وفيه **فصلان الاول** في اركانها وهي خمسة الاول العقد
ويقدر بملاحظة ما ركنا مع انه عينها المساقاة شرعا معاملة مخصوصة على اصول ثابتة حينها بحصة من ثمرها فالمعاملة جنس [illegible]
المعاملة غير ما خل ولكن المراد بها يشمل الصلح واشتراط [illegible] في عقد لازم من البيع ونحوه [illegible]
الوصف ونحوه [illegible] المعاملة على [illegible] كما [illegible] المزارعة [illegible]

[illegible]

فيها مع المساقاة زمانها العقود [illegible] الا ان يكون نظرهم الى اصطلاح اهل المذهب اذ ما في اخر المساقاة اجماعنا على [illegible]
والتوصيف بالثابتة بالثمار الثلاثة احتراز من الطعام والخضروات والبقول ونحوها مما لا ثمر له فان المشهور عدم صحة المساقاة عليها
كما يأتي وعلى القول الاخر يبدل الثابتة بالنابتة بالنون كما يتخيلها المعنى ايضا فيكون ان بعد [illegible] فلا يشمل التعريف [illegible]
التي يبقى اصولها ونحو حوزه بعد جزه في السقي [illegible] بحصة من ثمرها [illegible]
مفاعلة من السقي [illegible] نظرا الى ما في المزارعة من [illegible] هنا من الاثنين [illegible]
هذه المعاملة شرعا مع ان العمل [illegible] والاصطلاح [illegible] لان اكثر حاجة اهل الحجاز لاجله كان اصل شرعيته
هذه المعاملة فيه كانت البدء لانهم كانوا يسقون من الابار فوضع التسمية باعظم الاجزاء وكان في اشتمال بيان المعنى اللغوي على
تسمية المعنى الشرعي [illegible] الشرع عليه على عكس الطبع والوضع التعارف في جميع الالفاظ [illegible] لا يكون
الشيء مقصودا بالاصالة والعرض [illegible] في جميع الموارد [illegible] قبل الاجماع المستفيض في
الغنية [illegible] للصحيح وفيها قضية خيبر وصحيح يعقوب بن شعيب [illegible] الرجل يعطي الرجل [illegible] فيها الرمان والنخل
والفاكهة فيقول اسق من هذا الماء واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا باس وهي عقد لازم من الطرفين بلا خلاف عندنا كما في
[illegible] بل اجماعا كما في [illegible] للامر [illegible] خلافا لبعض العامة [illegible] كالمضاربة لاشتراكهما في كونهما عقدا على جزء من نماء المال
كالاجارة في الوقوع على العمل [illegible] ما اخذ المالك اجرة وكالبيع في [illegible] بذل العين [illegible] كالجعالة والمضاربة
في اغتفار الغرر [illegible] على القياس [illegible] جانب اللزوم [illegible] الايجاب مال على المعقود بلفظ المساقاة وما
[illegible] التضمينية [illegible] على السقي وسائر الاعمال [illegible] البستان [illegible] هذه اللفظة [illegible] المزارعة [illegible]
[illegible] الصلح ما ساواه [illegible] بالمساقاة [illegible]
احكامها [illegible] الصلح [illegible] احكام الصلح [illegible] على القول [illegible] لساير العقود لو وقعه
[illegible] هذا كما من كره [illegible] الصحيح يعقوب [illegible] الاكتفاء [illegible] العمل بين الاوامر
[illegible] فيه المزارعة [illegible] على الاكتفاء [illegible]
[illegible] المزارعة [illegible] موجودة في البيع وسائر العقود اللازمة
[illegible] العقد الجامع للعقود [illegible] ترك الاستفصال ونحوها
هو [illegible] في عدم الحاجة الى العقد [illegible] العقد [illegible] هذا الصحيح الواحد
ظاهر مع ان اصل هذه المعاملة [illegible] على [illegible] الاصل [illegible] الصحيح [illegible]
ذلك [illegible] الاول قال [illegible] هذا [illegible] اللفظ [illegible] لزوم العقد [illegible]
وليس هو كالاجارة والبيع [illegible] المعاملات [illegible] من الغرر [illegible] المعاملات [illegible] السلف [illegible]
[illegible] في اصل الضرورة [illegible] هذا العقد عقد لازم [illegible] جائزا ولا اقل [illegible]
عقد لازم [illegible] الضعف [illegible]

السيما في ساير العقود لا يحتمله كلامه بعد الالتفات الى عدم تعقل الفرق اصلا وقريب منه ما في الضعف اشعاره بل بدليل الخصوص
في ان العقود الفاسدة ترجع الى المعاطاة ان كانت المعاطاة جارية فيها فان مرّ ان منع البيع من البعض احتمالا وعليه حمل كلام
الحلي ايضا الا انه تخصيص بلا مرجح للاجماع على حرمة المأخوذ بالمعاملة الفاسدة ومناف لتعليلهم بان الاخذ انما هو لاجل هذا [illegible]
التفصيل بحصول هذا العقد لا الرضا الجديد واذا انتفى الفصل انتفى الجنس فلا يبقى رضا اصلا فكيف يحل المال للغير بدون الرضا [illegible]
وقريب منهما في الضعف دعواه ثبوت المعاطاة في البيع والاجارة عند السلف كما في محكي [illegible] الاجارة فانه لم يصرح بالمعاطاة
فيها احد من اعلام السلف ثم قد مر في اول الاجارة نسبة ذلك دعوى الاطباق على جواز المعاطاة في الاجارة ولو لا باسم المعاطاة [illegible]
الاصحاب مع فساد منشاه وخلط مسئلة الدفع والامر بمسئلة المعاطاة واستيحاش [illegible] نسبة تسمية المعاطاة في الاجارة
الى الاصحاب حيث قال بعد ذكر [illegible] الكلام في تسميته معاطاة في الاجارة اقوى شاهد به مع ان الاصحاب [illegible] بلزوم اجرة
المثل لا المسماة اللازمة على تقدير كونها معاطاة وظني ان نسبة [illegible] الى السلف ايضا نشأت منه كما مر ثم [illegible] ايضا مع تقوية حمل [illegible]
الظاهرة في لزوم المسماة بمجرد الامر والدفع على صورة المعاطاة وان بعد في الغاية اذ ليس سبيلها الا كسبيل الاباحات والاخبار المطلقة
في كل باب من ابواب المعاملات بل الايقاعات والاحكام ايضا الظاهرة باطلاقها في عدم الحاجة الى العقد فالتشكيك شطط واحتمال
الاقتصار في المعاطاة على البيع فقط قوي لا انه [illegible] هذا اعتراف منه بان الاصل [illegible] المعاطاة فانها ثابتة بالاجماع على بطلانها في
الاقتصار عليه وليس البيع والاجارة كذلك قطعا فيجب الحمل بالاصل فيها بناء على هو اقوى [illegible]
في الفاظ العقود والتعرض في كل عقد لالفاظ المخصوصة وكيفيتها التامة الظاهرة في انعقادها [illegible] بالاصل فالاقتصار على البيع فقط
اقوى وبعض الكلام باق في الحدة ايضا او سلمنا ذلك منه كما كان في المزارعة [illegible] مع ما فيه من الكلية المستفادة من قوله [illegible]
وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب مع الاشارة الى الجواب ولو قال استاجرتك لتعمل لي في هذا الحائط اي البستان فانه اسم من
اسمائه كما قيل بكذا بنصف حاصله لم يقع مساقاة على اشكال بل ينشأ من اشتراط العلم في الاجرة اذا قصد بها حقيقة وصحة [illegible] الاجارة
اما اذا تجوز بلفظها من غيرها وهو المساقاة هنا بقرينة الجهل بالعمل والنصف فلا [illegible] ان لفظ الاجارة صريح في موضوعه [illegible]
فاذا لم يجد نفوذا في موضوعه كان اجارة فاسدة ولا يقع به المساقاة لان لكل عقد لفظا مخصوصا فلا يقع عقد بلفظ عقد اخر [illegible]
مع توقيف الشارع وهذا هو الاصح [illegible] لا لما ذكر فانه [illegible] لا يقتضي فساد [illegible] استعمال العام في الخاص ايضا
مجاز ولذا لم يجز هو في البيع بل لان المجاز على قسمين قريب وبعيد والاجارة في المساقاة من الثاني [illegible] من الاول [illegible]
جواز الاول في كل العقود ولذا جاز ملكتك في البيع ايضا ولا تبطل المساقاة بموت احد المتعاملين على المشهور بل بلا خلاف [illegible]
مع ان الفقيه صرح بان الخلاف في بطلانها كالخلاف في بطلان الاجارة فالقائل بالبطلان هناك قائل به هنا [illegible] الاشتباه
في اصل الكلية الى الفقيه او الفقه القائل به راسا فكيف بالكلية الا ان فيه [illegible] الكلية [illegible] قبل التتبع والملاحظة [illegible]
نقل عندنا وهو بعيد [illegible] الفقيه كتعليله في الاجارة بما يعم المقام وان ضعف الاول [illegible] ظهور الاجماع من كلام [illegible]
في نفسه والثاني في التعليل بانه [illegible] فكيف [illegible] وعدم البطلان الا مع اشتراط العمل بنفسه مع اشكال في الملازمة
[illegible] وساير احكام المسئلة تاتي في الثالثة في متعلق العقد اي متعلق الفعل المذكور فيه كما قبله ونحو [illegible] للعقد على [illegible]

والله اعلم

واما القسم من المتعلق فهو [illegible] الاشجار كالنخل وشجر الفواكه والكرم ونحوها وهو من اجزاء العقد [illegible] النخل والكرم ايضا من جملة شجر
الفواكه فهو [illegible] خلاف [illegible] الغالب [illegible] ذكر العام بعد الخاص للتاكيد او العكس للتمثيل واما التوسيط [illegible]
جامعها الا انه [illegible] لم يتعارف وضابطه اي متعلق العقد كل ما له اصل ثابت [illegible] ينتفع به مع بقائه ومع [illegible]
جعله متعلق العقد كما ان جعله من الحبوب ايضا كذلك [illegible] بالشجر [illegible]
[illegible] من قال بشرعية هذه المعاملة في جوازه لانه المتيقن من الادلة وفي المساقاة على ما لا ثمر له اذا قصد [illegible]
من الورق كالتوت الذكر والحناء اشكال بل خلاف [illegible] الاقتصار على الضابط فقط
[illegible] بل الشهرة الجواز وكذا ما يقصد [illegible] وشبهه [illegible] العدم ان المساقاة
لا [illegible] من الغرر [illegible] الاصل فيقتصر فيها على محل النص والاجماع [illegible] الورق ايضا
[illegible] في كل عام مع بقاء الاصل [illegible] مقصود المساقاة [illegible] في لفظ بعض الاخبار ان النبي عامل اهل
خيبر بشطر ما يخرج من النخل والشجر [illegible] العموم [illegible] النقل [illegible]
معلوما [illegible] اللفظ العموم [illegible] الخبر [illegible]
[illegible] بعض الاخبار [illegible]
عليه باعتبار السند [illegible]
والمتبادر مما يخرج من النخل والشجر ايضا الفاكهة لا الورق وعموم الموصول تابع لعموم الصلة [illegible]
للاصل [illegible] المستنبطة [illegible]
فيما بين الاخبار [illegible]
بلغ [illegible]
[illegible] الاطلاق [illegible] الزرع [illegible] الاصول الثابتة [illegible] المستفيضة [illegible]
من دفع الارض الى الرجل [illegible] الاصول الثابتة [illegible]
[illegible] الاستيصال [illegible]
اجمع [illegible] والشروط [illegible] جواز المساقاة على الاشجار [illegible]
[illegible] بعد سنة [illegible]
الاستدلال [illegible] المساقاة [illegible] البقل [illegible]
[illegible] كالسمسم [illegible]
ما ذكر [illegible] البقل [illegible]
[illegible] الاستيصال [illegible] الثابت فان اصل
[illegible] الارض [illegible]

في [illegible]
[illegible]

[illegible] البقل [illegible]

ووجه تفصيلا ايضا غير صريح بحسب الفصل فان قلت يكفي في عمومات العقود والشرط مع احتمال شمول ما ذكرنا ايضا بل لا يقدر شمول نحو
ترك الاستفصال للاقوال النادرة ايضا يقوي ذلك الاحتمال قلت عموم النهي عن الغرر عليها وارد فالاصل المعول عليه الى ان يثبت المخصص
والاحتمال المزبور لا يصلح لرد الدليل هنا جنابة بل نظير معها عدم الشمول فالحق ان ما ذكر ملحق بالزرع ولا يصح المساقاة على الزرع
المزبور اجماعا من الجميع عدا ما عن الايضاح من النص والمسالك ولا يصح ايضا على ما لا ثمرة له لا يقصد ورقه كالصفصاف والصنوبر
الخلاف بلغة الشام كما في الجمع لانتفاء المقصد الذي هو من اركان المساقاة مع ان ساقيا لا بد وان يكون الاشجار معلومة للمعاملة
بما يرفع معظم الغرر كما في البيع مع اختصاصه في محل الغرر هنا بالمتيقن وهو المعتبر فيكفي المشاهدة والوصف الرافع له لو بان الحال
بثلث الجدار لا يجب لتعدده وثابتة كما عن الروض ساقاه على ودي كيفي صغار الفسيل الواحدة كفنية كما عن وقال في مادة
الفسيل انه قضبان الكرم للغرس وفي الجمع ومن كره انه فسيل النخل وفي الاول صغار النخل قبل ان يحمل ولكن لا شبهة في ان الحكم
هنا ما كان غير مغروس فساقاه عليه ليغرسه كان باطلا بلا خلاف الا احد من العامة كانه فيحق ذلك ووجهين وسيأتي في
المعارضة ايضا وان لا تكون الثمرة بارزة حين العقد فيبطل بعد البروز اجماعا كما في ذلك الا ان يبقى للعامل عمل يستزاد به الثمرة
اصلا وكذا ان كيفا وان قل كالتابير للاول والسقي واصلاح الثمرة للاخيرين برفع اغصان شجرة الكرم على الخشب وقطع ما انبت على
وسط شجرة من الاغصان وقلع سائر النباتات المذكورة لماء الارض والا ... بالاغصان المورقة لضعفها وجذب ما ... كذا
فالجيد انه وان لم اجد خلافا الا انه وقع التردد لجماعة كما في ... بل لم اجد من لم يذكر فيه وجهين وان اختاروا الجميع بعدها الصحة
لاستصحاب حال ما قبل الظهور وشمول اخبار الباب بترك الاستفصال وغيره اما جميع ذلك من المسألة كما هو ظاهر الغنية بل لجماعة الجمع
او بعضها فقط كما في ... الظهور لا اولى البلوغ وما يقرب منه كما هو الاظهر ولا يخفى على من تدبر فيهم في البلاغة بعدم الفصل ولو ادعيا
تخيلوا وجها للعدم من الاصل وان الثمرة اذا ظهرت فقد حصل المقصود من المساقاة فصار بمنزلة القراض بعد ظهور الربح في البطلان
المقصود منها ظهور الثمرة بعلله لا يتخلف وما ذكره لا سيما بعد خصيصة الاخير من ... اذ بحجة الظهور لا يفنى المقصود من المساقاة ايضا
لبقاء السقي وسائر الاعمال حينئذ بل بعض المقصود كان انتفاء البعض يقتضي الفساد فكذا بقاء البعض بعضه لا يقتضي الصحة اشتغالا
ومنها الاستصحاب الراجح على الاصل سليما وايضا من اين علم ان المقصود منها المركب فان علم من الاخبار فقد عرفت انها تشمل ما بعد
الظهور وان علم من الاجماع فليس ومن العادة فهي مختلفة لاما لا يزيد كالجداد ما لذالين المهملتين وفتح الجيم وضمها صرام النخل
كما في القاموس واختاره هنا ... والموجود في نسخة من القواعد بالذالين وهو المناسب للمقام لكونه بمعنى القطع الشامل
الشامل لقطع ثمرة النخل ايضا بلا خلاف في الاول فانه قطع النخل لا ثمرة ونحوه من النقل الى محل التجفيف والتعصير وهكذا فانها
لا تصح اجماعا كما مر لو كان العمل بحيث لولاه لاختل حال الثمرة ولكن لا يحصل بل الزيادة كحفظها من فساد الوحش ونحوه فيقتضي
القاعدة عدم الجواز ان امكن القرض وحيث لا تصح المساقات على ذلك تصح الاجارة على بقية الاعمال بجزء من الثمرة والصلح
والجعالة كما في ذلك وغيره ايضا وان كان ~~الاجارة على بقية الاعمال بجزء من الثمرة والصلح والجعالة كما في ذلك وغيره ايضا~~ وان كان
الاجارة في محل نظر لوجود الغرر الا ان تقاس على البيع بطريق اولى او تمسك بالاستقراء فان جميع المعاملات في جائزة وهو حسب
فانها جنسه بلادنا من استيجار الحارس للبساتين قبل ظهور الثمرة او بعده وقبل بدو الصلاح بالعشر فهو مثل مزارعاتهم مساقاة




الحاكم الفاسدة ثم غالبا لا يجرون العقد بل ولا يتلفظون بلفظ الاجارة ايضا بل يا... كان ابطل
من جهة اخرى كعدم تعيين المدة ونحوه الا ان المسألة ترجع الى انه داخلة معاطات ومعاملة فعلية ولكن او رجاف
معاملات متعددة تصح على تقدير الارتباط في بعضها وتفسد على الاخرى فعلى الاصل الاول حملا لفعل المسلم على الصحة او
الثاني لا سيما الى عدم اللزوم والنقل والانتقال والثاني اظهر الا ان يقوم عادة مستقرة على صرفها الى الصحيحة وهي في المفقودة
اذ هو منها انه ما وقع بين الناس ثمرة الاجارة وجعدها المنافع والبيع في الاعيان كما مر في باب البيع ايضا فعلى الكلام بحمل
على الاجارة فتفسد قبل ظهور الثمرة وبعده اذا لم يعين المدة كما هو الغالب فيستحق اجرة المثل لا العشر ولا بد وان يكون
الثمرة مما يحصل في مدة العمل بلا خلاف ولا اشكال بحث هو مستشكل نظيره في المزارعة كالمتن مع انه وجه الفرق غير واضح بعد
كون الدليل على البطلان وهو الاصل الخروج من وضع هذه المعاملة والبقاء بلا عوض وغير ذلك ... الا توهم كون الامر هنا اخف
لان الزرع يحصل النبات منفعة يمكن ان تكون هي بنفسها مقصودة بالاصالة فيصير حصول المدة قرينة على صرف العقد اليها لا الى
في اوائل الامر والفصل بعدها وهكذا بخلاف النخل والشجر فهو ايضا مع ... عن محل النزاع وهو ارادة الحقيقة لا المجاز مع
ان الحصر في الكرم وشبهه في غير ايضا فقد يكون مقصودا بالاصالة في المساقاة فانه وان لم اجد من صرح بجواز المساقاة لاجل الحصر
وشبهها الا ان الظاهر عدم انكارهم جوازه كيف وفي بعض البلاد نصف حاصل الكرم فقطع حصرها المانع فكيف لا يشبع المساقاة
لو روعي فيمكن الصرف والتجوز هنا ايضا فيتم في الاقتصار بعدم الفصل بين ساقاه على مدة يعلم عدم ... الا بثمرة فيها قطعا او ظنا او
احتمالا متساويا باطل وان ظهر البطلان الاعتقاد الاثمر قبل انقضائها اذ العلم بالشرط شرط في جميع العقود عند العقد وكذا لو ادعى
من العيب فبان كبيرا فسد وفي العكس بالعكس وفيه نظر لان الالفاظ اسامي للمعاني النفس الامرية وضعها ... الصحة فعلى الظهور فلا يلحق الثاني
وان روعي فيه الغالب ويحكى ويشكل الارجح في اطلاق قوله بل وغيره ايضا بلا خلاف فيه انه اجله بانه لو علم او ظن حصول الثمرة فيها مع او ... في
ما ذكرنا البطلان لو بان الظاهر لم ينعقد الزاهر بل ظاهرهم كما مر ثمرة الصحة وان تحملنا الارض ثم مع توجيهين قول من صرح ثمة بالصحة
في كلامهم هو هنا بها ايضا ولكن بعبارة قالوا سابقا عليها منها لا ... الاجماع بلا دليل يمكن التعويل عليه مع انك قد عرفت الصحة
كما انها في غير صورة الخطأ ثمة فيمكن ان يكون هي قرينة على صرف الاطلاق فيها هنا ايضا الى ما لو ساقاه عشر سنين مثلا وكانت الثمرة
لا تنقطع الا في العاشر جاز بلا خلاف للاطلاقات والعمومات عموما وخصوصا الحسن لا صحيح لا باس بقبالة الارض من اهلها
عشر سنين لما فيه من ترك الاستفصال كما مضى ولكن يكون ذلك الثمرة باعتبار الحاصل في مقابلة كل العمل لا عام الثمرة فقط لان قضية
العقد المقتضي للتوزيع والثمرة تظهر في مواردها لا تخفى ويصح المساقاة على البعل من الشجر كما يصح على ما يفتقر الى السقي لما ذكر مع فقد
المانع الا عدم صدق المساقاة اللغوية ويندفع ايضا بان العبرة بالاصطلاح ولذا يصح الصلح بدون الاخفاء والتابعة
والصوم بدون الامساك وهكذا وقد اشار اليه الى ان النسبة بين المنقول والمنقول اليه في اغلب المنقولات الشرعية عموم
من وجه لا مطلق ثم ايقاع العقد بلفظ اخر كما ملكت ونحوه او ما البعل كما في القاموس كل نخل وشجر وزرع لا يسقى او ما
سقته السماء الثالث المدة ويشترط تقديرها بزمان معلوم كالسنة اذا كان العقد في ابتداء العمل مثلا والشهر الى قريب من
الانتهاء ويحتمل ان يكون ان لا القدر لا القدر بل هو مقتضى اللفظ فيكون المقصود مما ذكره من عدم المدة المقصودة بها

كسنتين وعشرة اشهر او عشرين شهرا وهكذا لا بما يحتمل الزيادة والنقصان على الشهر كالف ومالك بل بلا خلاف ولا اشكال لا
كاباحة ولا استحالة جزما المعروف حال الرد خلافا لما تجب اكثر بتقديرها بالثمرة المساقاة عليها نظرا الى انه بالنسبة الى انبوته عادة
كالمعلوم كذا في المسالك ومآل ما علله الى التعويل على العادة فمكن الاشكال عنده في انه حال من التقدير بالثمرة ومن هذه العلة
انه بل بكاد جواز المساقاة على النخل وما شاكله سواء حدث له ام لم يحصل واستجاد ان ضبط الثمار يكفي عن الاجل لم يقصد
ذلك الاشارة الى نظير مامر في الاجارة من جواز الضبط بالعمل كخياطة الثوب المعين فكما يجوز ذلك مع جهل المدة لانه المقصد
بالاصالة المعين عند المتعاقدين فكذا هنا اذ المقصد هنا انه الثمرة لا المدة اذ زيادة المدة ونقيصتها لا نوجب زيادة ولا نقيصتها
فنكون حالها حال المدة في تلك الاجارة فاين هو مما علله منه عن ذلك وكيفه على المعيبين ضعيف اما على الاول فلما في المزارعة
مر واما على الثاني فلان اختلاف المدة يوجب الغرر وعدم الحاجة الى التعيين في تلك الاجارة انما هو لاجل اقتضاء الاطلاق التعجيل
لكون العقد مقتضيا في النقد الى الحال لا الموجل كما مرتمه وليس مثله هنا بل لا يعقل انه فيبقى الغرر المفسد للعقد بحاله والصحيح
المزبور بانه لما ليس الا الاطلاق ومثله موجود في كل العقود فلو كان مقيدا على النهي عن الغرر لاوجب وليس فليس مع انه يرد عليه
كون النسبة عموما من وجه فمرجحان النهي عن الغرر بالاصول وكيفما كان فقد علم الاتفاق على تقديرها باحد الامرين فذكرنا انها
مبطل قولا واحدا كلما في ذلك كما تقديرها كثرة كالاصل والاطلاقات والعمومات عموما وخصوصا كالخبر المرابيع اي وجوه القبالة احل
ان يتقبل الارض من اربابها بشيء معلوم الى سنين مسماة والحسن كالصحيح لا باس بقبالة الارض من اهلها عشرين سنة واقل من
ذلك واكثر وعليه فيجوز اكثر من ثلثين سنة وعليه اتفاقا في تحق وعندنا في ذلك مع الاقتصار على نسبة المنع من الزيادة
على ثلثين سنة الى الشافعي حاكيا بانه يحكم اما الفلة فينعقده بمثله يحصل الثمرة فيها غالبا غلبة توثيق الظن فان خرجت المدة
ولم يظهر الثمرة فلا شيء للعامل من الحصة اتفاقا كما في اول الاحكام مع استحقاق اجرة مثل ما مضى في نظائره كالموت ونحوه
لوجوبها هنا انه لانتفاء الدليل ولو ظهرت ولم تكمل فهو شريك لتحقق سبب الملك انه ظهور الثمرة والاقرب عدم وجوب بقية
العمل عليه من جهة زوال العقد وان وجب الشركة بقدر الحصة والنسبة للاصل وانقضاء امد العقد فصيركا الى الوجوب
قياسا على ما لو انفسخت قبل كمال الثمرة التي وجب كمال العمل عليها مع تأبيده بان الحصة في مقابل العمل الى زمان بلوغ الثمرة فلو
لم يجب يلزم تخلف احد العوضين لانه في مقابل العوض لانه ضعيف لمنع الوجوب في المقيس عليه انه بعد جريان دليل العقد فيه مع
المؤيد بانه يلزم لو قلنا بوجوب مجموع الحصة واما اذا قلنا بوجوبها بنسبة العمل ووضع الزائد فلا وعليه فيرجع النسبة
بملاحظة نسبة اجرة المثل لمجموع العمل الى اجرة المثل للباقي فان كان الباقي خمسها مثلا يوضع من حصة العامل الخمس وان كان
ربعا فالربع وهكذا ثم يشتركان في العمل بعد وضع هذا القدر من حصة العامل وهل يجب عليه الابقاء الى البلوغ مجانا او مع الاجرة
او لا بل له الاجبار على القطع او البيع اما الاول فعما اذا كان عدم البلوغ لتقصير في الاعمال والا فيتخير وجهان وجها اظهرها
مع لو قدر المدة بالثمرة اي ببلوغها فلا اشكال ولا خلاف تقدم مع ضعفه ولو مات العامل قبل المدة لم يجب على الوارث القيام
اجماعا منا وخلافا لبعض العامة سواء كان معينا او مشتركا اما على الاول فلان الاعمال الواجبة على الانسان اذا تعلقت ببدنه
لا يجب على وارثه القيام بها الا ما خرج بالدليل كالصلوة والصوم في الجملة كما مر برهنا جماعة واما في الثاني فلان ما تعلق بذمته

الميت يتعلق

الميت يتعلق الى ماله ان كان والا فيبقى عليها كما في الاصول وعموم لا تزر وازرة وزر اخرى ونحوه وفقد الدليل على الانتقال وعليه فلو
فان قام به والا استاجر الحاكم من تركته من يكمل العمل له وجعل الخيار للوارث بين القيام وعدمه فيجب لو قام هو بنفسه او بكيل
للمالك منه بعد الصبر ويحتمل ان لا يلزم شيئا من الصورتين اما الاولى فواضحة واما الثانية فهي مقصود ومطلقا فان الانتقال
الى المال بحصل المال محل القيام بها لا الوارث كسائر الديون فليس للوارث القيام بها الا برضاء المالك كما ليس له اقامة غيره مقام
سائر الديون على الميت الا برضاء الديان وعليه فاستيجار الحاكم انه موقوف على امتناع احدهما مع طلب الاخر والعبارة قاصرة عنه
انه كقصورها عن خيار الوارث بين العمل بنفسه وبين الاستيجار من التركة وتسليم المالك القدر من التركة مع انه لا كلية
للاصول الا ان الاول والاجماع البينة تحق وعزاه انه الى المستند كره لان الواجب على الوارث التخلية بين المستحق وبين حقه مع
التركة مع انه دليله هذا يوجب ما ذكرناه لا قرادة ليسبقه حق الوارث الا برضاه ديونه الميت والمفروض انه عداه انه
التخلية وكان سواه فاين الدليل على تخييره بين القيام والاستيجار والتخلية والعلوم او الاعتبار الاول والا فرمان
قلت مقتضى هذا الدليل عدم اشتراط رضاء الوارث في الاستيجار انه لا ما نقول اشتراطه جاء من قبل اشتراكهما الساقي عليه
لا من قبل جريمة الدين المبنية على انه لا ان يحل الملاق كما تم انه على ما ذكرناه بقرينة عدم ارتكابه لم لمخالفة الاصول الشرعية غالبا
الا بدليل مفقود في المقام ولعله لهذا قيد في الكلام تم بدون احتمال الخلاف بقوله وانما يجب على المالك تمكين الوارث ان
اجبر اذا كان امينا عارفا باعمال المساقاة والا فله المنع وحينئذ الامر كالو لم يبذل لاتقي ولكن يبقى قيد القصر على رضاء المالك
فالحق اشتراط رضاهما معا ثم لو لم يرض احدهما مع كون العامل جامعا للشرائط فللحاكم اجباره عليه فان لم يكن له تركة فسخه
الثمرة لان الله ما يلزم من المعتبر في التي كون الكلام هنا قبل ظهورها كما لا تحق انه وان كان الا لا نصاف ان لا شيء للعامل
في الغاية كما ستظهر ولم يتبرع المالك ولا غيره بالعمل ولم يكن بيت المال او كان ولم يف بعد او كان ولكن تعذر الاستيجار
لفقد الاجير ونحوه من الاعذار فللمالك الفسخ دفعا للضرر وتعذر العمل الذي هو احد العوضين وله الابقاء والانفاق بنية الرجوع
باذن الوارث مع الامكان والحاكم بدونه ومع عدمه فيما بدون فيتحاط الاقوى كافي الثانية وان لم يشهد اذ الاصل عدم مدخلية الشهادة
في ثبوت الحق بل هي واسطة في الاثبات بحكم البينة على انه الرجوع الخ ولا تعارضه اصالة عدم تسلطه على مال الغير لانها الا مسئلة
لما ان المفروض انه مخير بين الفسخ والابقاء والتخيير بين الامرين مخير بين مقدماتهما انه والمفروض ان من مقدمات الابقاء ما ذكر
ما ذكرنا فيه من قبل الشرع وبعض الكلام بانه في الهرب وكذا الكلام في الخيار اذا الغرر وحده لا يوجب الا العلم والتخلف نوح
كالمرسل اثنيابه ورابه انه وتعذر العوض انه كما مع انه الاصل شذ صح بعدم الخيار في البيع ونحوه لاجله فالاولى التعلق بنظير
ما مضى في الاجارة من انه لو تلفت العين شيئا فشيئا فتعذر البعض بتعذر بعض وهو من اسباب الخيار هذا كله اذا لم تظهر الثمرة وان ظهرت
فهل انه جزء من التركة فبعد المراتب المزبورة تبيع من نصيب العامل بقدر ما يحتاج اليه من العمل ولو على العامل الثاني فيما فيه
او يبيع مجموعها ان لم يف ما عداه فان لم يوجد راغب فهو من قبيل تعذر الاستيجار من التركة فله الفسخ والابقاء كما مضى فان فسخ
صارت الثمرة كلها له وعليه اجرة مثل عمله قبل الموت كما في المسالك في الهارب والمنتهى بل اكثر العبارات قاصرة عنه ومن جملة ما ذكرناه
بلا تعجيه لخلافه شلا قوله ولو لم يظهر الثمرة فسخ المالك لتعذر من يكمل العمل عن الميت ووجب اجرة المثل لما مضى لكونه قرينة

لقوله فان ظهرت الثمرة فيكون المذكور قبلها حكما لما بعدها بابا لخصاصيه مامع ان جملة ما مر لم يكن مشتركة وما ذكره بعد كل من جزئي
الشرط ليس وافيا بالخصائص ولو جعل تفصيلا لاسلوب طو قرينة على تمامية ما سبقه وكونه كلاما آخر لكان اوضح للايهام بان
ما سبقه حكم صورة ظهور الثمرة فقط وان قوله فان ظهرت الثمرة بيان لحكم ما بعد الفسخ هذا كله بناء اذا لم يكن العامل معينا بل كان
متعلقا بذمته العمل لا بعينه ولما لو كان معينا بان اشترط عليه العمل بنفسه بطلت المساقات ان مات قبل الظهور بلا خلاف
اجده ولا في تفريعه عليه بقوله فلا الاجرة للماضي معللا بعضهم اولها بتعذر مقتضى العقد وهو لا يعلم دليل الثانية بالمراد
انه خلاف الاصول جدا حيث انه لم يكن اجيرا ولم يعمل بنية الاجرة ولا ذكرها بل لوجوب الوفاء بالعقد لاجل حصته من الثمرة والمانع
ايضا جاء من قبل الله قبل تحقق سبب الملك نظير ما لو غرم احد غرامة لاجل بيع او نكاح لو عقد بل ولو لنذر من المنكوحة والبائع
فات قبل العقد فكما لا عوض لغرامته فكذا ذلك اللهم الا ان يفرق بان العقد هنا تحقق وسبب الفساد متحقق جعله فيه بيع في
المساقات الفاسدة وهناك حكموا امرابه الاصل بعد تحقق العقد احترام العمل وتملك الحصة بقدر العمل خرجنا منه بالنسبة الى الثمرة
للاجماع على عدمه قبل الظهور بحيث لولاه لتعين المصير اليه فيبقى الاحترام بحاله وقد علل تحقق بمثل الاجارة وجوبا في مسئلة الفسخ
المتفقة ايضا ولكنه بعد كون الاحترام جنسا ولا وجود له الا في ضمن النوع وهو هنا العقد ومقتضاه الحصة لا غير فاذا انتفت
انتفى الاحترام ايضا محل انظار واضح فالاول متعين هنا فلا دليل عليها في مسئلة الفسخ بالمرة لعدم جريانه فيها بل هنا ايضا لا يخلو عن نظر وعليه
فبين الدليلين فرق من جهة اخرى ايضا وهي استحقاق اجرة مثل ما مضى من حيث هو هو على تقدير صحة الدليل الثاني كما هو القاعدة
في سائر المعاملات الفاسدة وما على الدليل الاول فيحتمل هو ونسبتها الاجرة مثل المجموع او الى الحصة اذ المفروض انه لم يملك الا
للاحترام الموجود هنا وقد عرفت انه لا احترام المتنوع بنوع العقد الموجب للحصة فلا وجه التعليل بان الفسخ يوجب عوده كما كان
الى مالكه فلو اتلفه لا وجب عليه عوضه كاجرة البيع والعمل مما لا ابقاء له وقد استوفاه المالك فلذا يجب عليه قيمته وهي اجرة
المثل فلا فرق بين المسئلتين ولا وقع لاحتمال النسبة نعم ثم مفهوم المتن انه لو مات العين بعد ظهور الثمرة لم تبطل وهو صريح في ذلك
بعد ما عرفت الاطلاق جماعة من الاصحاب البطلان بعده نقل عن الحق لنفسه وكما صرح بالبطلان كما صرح به في فقال ولم اجد تصريحا
بحكمه والمتجه الفساد فيما بقي لتعذر المعقود عليه وعلى ايضا انه المتجه اذ لا يعقل الفرق بين ما قبل الظهور وما بعده الا التملك
في الثانية دون الاول وهو ايضا لا يوجب الفرق بين ما قبل الظهور وما بعده …
الفرق بعد عدم منافاة الملك للانفساخ وشيوعه عندهم في جميع الجارات … ولعل وجه عدم الخلاف نحو
الاطلاق على البطلان بالموت وبعض الكلام بانه في الجارات ايضا كذلك في نحو ثم ما الذي يسقط في مقابل العمل الباقي يحتمل اسقاط قدر
اجرة مثله من الحصة ويحتمل النظر في قدر الباقي ونسبته الى مجموع العمل ويؤيد الاحتمال الثاني ان انفساخ العقد اخرج باقي العمل
من الاستحقاق فكيف يجب اجرة مثله ولم اجد في هذه المسئلة تصريحا يرجع اليه فليتظر ما ذكرناه انتهى والمفهوم من نقله لكلام
ان الظاهر عدم خروج الحصة بالانفساخ من ملك العامل كما يقتضيه تصريحهم ايضا بان الفسخ يوجب زوال الملك من حينه لا من
حين العقد وعليه فيكون الثمرة الى الان ملكا لهما ويختص بعده بالفاسخ فيجبر الوارث على بيع حصته حذرا من الاختلاط كما
قالوا في بيع ما يجز جزة بعد جزة ولكن بقي شيء لم ينبه عليه وهو انه اذا فسخ بالنسبة الى الباقي يتبعض الصفقة على المالك فيثبت

وخيار الفسخ بالنسبة الى الماضي ايضا فان فسخ صار الثمرة كلها له اذ الثمرة عين شخصية كالبقر والغنم وان حصل فيهما الزيادة المتصلة
من السمن ونحوه فكذا هنا والجملة الثانية المتصل تابع للمفسوخ والمفروض كون المعقود عليه هو الثمرة والعمل فالفسخ ايضا يرد عليهما
ولا تصريح في ذلك بل لا تامل في مسئلة الهارب بان الثمرة بعد الظهور ايضا تصير للفاسخ فرارا عن تحقق الاجرة والعلم ظاهر بما ذكرنا اذ الثمرة
اذا خرجت من ملك العامل ودخلت في ملك المالك لا يبقى لها دخل في اجرة المثل بل يكون لها لكمال الانفساخ قبل الظهور وكما لا فرق على
المشهور فيما ذكرنا بين ما لم يبلغ شيء من الثمرة او بلغ كله او لا بين جز بعضها او بقاء البعض كما يتفق في النخل ويبين بقاء الكل وكلما ذا تم
الثالثة ولكن تبطل في الاخيرة بالنسبة الى ما لم يظهر وتثبت الخيار بعد الانتهاء الى المتعلقة فيما ظهرت لتبعض الصفقة ويرجع المالك
فيما جزت بعض الثمرة واتلفت ونحوه مما عند التلف على العامل او وارثه بالقيمة كما في البيع مرضا كما الاشكال في جملة ما ذكرنا بالنسبة تعيين ما على
العامل اذا المالك عند اطلاق العقد الرابع العمل بلا خلاف فتوى ونصا يجب على العامل القيام بما شرط عليه منه ومن غيره وسقي
ثالثة العقد شرطت عليك هذا العمل ودون غيره او سكت من قوله ومنه غيره الى اطلاق العقد كما يقتضيه وجوب كل ما يتكرر في كل
عام اشترط كلها او بعضها مع السكوت من نفي الغير كان تاكيدا في حيث سقوط غير المشروط لا ما نقول ذكر الشرط صريح الاطلاق
الحاقه ويجعله مقيدا فلا الحاق حينئذ بكون ذكر البعض تاكيدا لرجع ان المتن المنصوص بل من شانه الاخذ المسئلة حمل المطلق على المقيد
مع كونهما مثبتين وكلاهما مستقلين ايضا عند اجتماع الوحدات الاربع في التكليفيات فضلا الوضعيات انهم كلف قطعا ممنوع الاحتمال
نعم ان ذكرها لا ريب في اجمالها في العقد فان اطلق عقد المساقات اقتضى الاطلاق قيامه بما فيه صلاح الثمرة وزيادتها كالحرث تحت
الشجرة والبقر الذي تحرث والة الحرث وسقي الشجر واستقاء الماء واصلاح طرق السقي والاجاجين جمع اجانة بالكسر وتشديد النون
والاجانة مكسورة … ثم كما في ق والمقصود هنا الحفرة التي يقف فيها الماء في اصول النخل والشجر كما في المغني والجمع ايضا وازالة الحشيش
المضر بالاصول وتهذيب الجريد من الشوك وقطع اليابس من الاغصان وزيادة الكرم بازالة المعجمة والباء الموحدة بعض الثمرة كما
نظهر من الجمع والمقصود هنا منع اغصان الكرم عن الانتشار وقطع رؤسها فلا يكون منه حاجة في تولده وقطع ما يحتاج الى قطعه كما
تقرر في الزيادة ليست قطعا بل ابتعادا وان تكلفنا هنا والتلقيح والعمل بالناضح وتعديل الثمرة برد الجريد عن وجوه العناقيد لتصيبها
الشمس وليتيسر قطعها وتعريش الكرم حيث جرت عادته به واللقاط في القاموس واللقاطة بالضم ما كان ساقطا مما لا قيمة له كما
السبل لا في تلقطه المناجل والكساية هم لذلك الفعل وهو المقصود هنا التقاط الثمرة بحسب العادة كما قاله جماعة وعليه فلا وجه لتقييد
الجذاذ اي القطع عليه فاما يؤخذ بسرا يجب قطعه اذا انتهى الى حالة اخذه وما يؤخذ يابسا يقطع اذا بلغ تلك الحالة ويجب عليه ايضا
المقطوع ايضا واجرة الناطور والناظر حافظ الكرم والنخل … والجمع نظار والفعل النظر كما في ق واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه
حفظها على رؤس النخل وبعده والضابط كما في المزارعة ما يتكرر في كل سنة عادة حتى يقسم على المشهور كما في ف بل المشهور بلا خلاف
من الاسكافي هنا وفي الربع وصاحب فقال وكل ما فيه … بالثمر والزرع فعلى المساقي عمله الى ان يبلغ الثمرة والزرع الحال فيؤمن عليها من
الفساد فاذا بلغت صارت بينهما ولم يجب عليه من العمل شيء الا ان يشترط عليه انتهى والاول اظهر عملا بالاصل والاطلاق والسيرة
المعروفة بين الناس وعلى صاحب الاصل بناء الجدار وعمل ما يستقي به من دولاب او دالية وانشاء النهر لا تنقيته والضابط ما لا يتكرر
في كل سنة عادة كما قاله جماعة هنا وفي المزارعة فالعجب انهم مع هذا ذكروا في الكسح بالفتح للتلقيح مع انه ما يتكرر في كل سنة كما ذكر

في ذلك على انه على المالك لانه ليس من العمل بل يعين ذلك كاصالة البراءة و في الروضة ما يجلب على العامل ما يزيد الاول لا بعض المحققين لمعناه الشيخ
لانه ما يتم به نماء الثمرة وصلاحها الواجب عليه بحسبه في بيع متعلق العصير في شرحه فانه وجهان المناط ما ذكر فيجب على الحمل
البعد عن خلافه ثم هذا الظاهر تقييده بغير العين فيشكل في الآلات الموت وغيرها من الفرق بالمالك هنا الا انها تقييد على تقييد ومعه تغير
فارق اذ الآلات ايضا قد تتلف بل لا تفنى من تلف جزء منها بسبب العمل عادة وبعض المتاخرين للمراد ضعف لما في الجانبين خصوصا
الاول المعادة ومع اشتغالها فالاولى التعيين مع انه حال لم يكن احد والمقصم تاسيس الاصل فالحق بناؤه على الجعالة سائرها المالك
من قضية المذكورة والواسطة في العوض في الجعل وكذا الكلام في البئر التي تدير الدولاب اذ هي لا تكرر في كل سنة بل الينبوع
في العين فانها لو انقطعت خرجت المزرعة فضلا على ما ذكرنا على العامل وترددوا فيه ومعرفة ضعيف مع ان الاولة الغير متبع الشيخ
في كونها على المالك واضعف منه تفرقه هنا بانه يشمل من انها ليست من العمل فاشبهت الكثير ومن انها من العمل فاشبهت فتبع النهر
فان شيئا من الشأنين لم يكن ضابطا عندهم في تميز ما على المالك عما على العامل بحيث يستثنى للتردد مع ان المشاهدة الاولى
معاملة بشاهدتها بالينبوع والجدار ونحوهما مما لا يعم والثانية مضعفة بان كثيرا مما يزاد للعمل كالدولاب والنهر ونحوهما على
على المالك فهو ليس بفارق بل الفارق ما في المزرعة من عدم الواسطة او عدم كونها واسطة في العوض وكلاهو واسطة في
العوض لاجل العمل فهو على المالك ولا يقع العامل وان احتاجت الارض الى التسميد قال في القاموس سمد الارض تسميدا جعل
فيها السماد اي السرقين برماد فعلى المالك شراؤه وعلى العامل تفريقه كالكسر لعين ما فيه الخلاف والحق التفويض
التفريض فان اطلقا العقد فعلى كل منهما ما ذكرنا انه عليه وان اشترطا في عادة انها لتفريع وان شرطاه كان تاكيدا وموجبا
ونحوهما من الثمرات وان شرط احدهما شيئا مما يلزم الاخر صح اذا كان معلوما بحيث يتبع في المساقاة الا ان يشترط العامل على
المالك جميع العمل فيبطل الشرط ويتبعه الامر في العقد على ما يرد من الخلاف على الشرط لا خلاف في المستثنى لمنافاته لمقتضى
العقد حيث ان عمل العامل من اركانه واليه الحصة في مقابله فاذا انتفى انتفت وكذا لو شرط جميع ما يستزاد به الثمرة او صلاحها
وبقي ما لا طائل من التشميس ونحوه كما صرح به بعض واحد منهم لعين ما ذكر وان لم يخل من نظر بل لا في المستثنى منه ايضا حتى في
عكس المستثنى الا القول غير معروف بين حيث حكم منهم ان بطلان المساقاة باشتراط ما على المالك من سد الحيطان وانشاء الانهار
ونحوها كلا او بعضا على العامل ولعله مذهب لا اشكال فيه وان اقتضى انه ليس لصاحب الارض ان يشترط على المساقاة احداث
اصل جديد من حفر بئر او غرس بأنه بدء لا يكون للمساقاة حق في ثمرته ولو جعل له على ذلك عوضا في قسطه كان ذلك بيع الثمرة قبل
خروجها فان جعله بعد ما يحل بيع الثمرة جاز ولعل حكاية ذلك لرجحه ايضا لغرضهما المغايرة ثم تفصيله بين ما قبل حل بيع الثمرة وما
بعده مغاير للشيخ في ط حيث حكم ببطلان المساقاة باشتراطه ان يعمل المالك مع العامل لان موضوع المساقاة على ان من رب المال
المال ومن العامل العمل كالقراض وضعف الكل بعد اشتمالها على ادلة اللزوم في انه لا دليل سواها من الاجماع او النصوص عليها ونحو
في مقابل استصحاب صحة العقد اذا ذكر الشرط في اخره وعمومات الشروط والعقود وعدم منافاة شيء من تلك الشروط لمقتضى
العقد ومع منعه بل الا مقدرة لا يصح على شيء منها البيع وان جعل في مقابله زيادة على الحصة ويصح على المختار اشتراط الاكثر بالعمل
جميع ما يستزاد به الثمرة او يصلحها لعين ما ذكر مع عدم الفصل وان شرطاه ان يعمل معه غلام المالك صح مع انه كالحصة في كتب اللغة

ام في معاينته وان شاع صح بلا خلاف لا البعض لعادته ولذا جعله البعض مقتضيا لا وجه العلماء في خلاف وضع المساقاة على الالم
ولو شرطا ان يكون عمل الغلام لخاص العامل لا في المالك المختص العامل كما يظهر تعليل كره الاداء في الام اي يشترطان يعمل الغلام معها
نحو الاطلاق بحيث جاز لهما ان يقوم مقامه في هذا العمل المعقود عليه ايضا او يكون المقصم انه لو اشترط بعض العمل على المالك
ولا عبرة على العامل فالعامل شرط ان يعمل غلام المالك للعمل المختص به كلا او بعضا فالاقرب الجواز بل لا خلاف الا للشافعي لانه لا حاجة
ان يعمل في المشترك بين العامل ومولاه جاز ان يختص احدهما كاملا من كره وعدم منافاة شيء من المعاد لمقتضى العقد حيث الشافعي شبهه
او قابليته ان يكون يوم مثل المساقاة على الذمة لا العين فانه يجوز للعامل ان يساقي غلام المالك بل في نفسه ايضا بعقد غيره انما يتم
اشتراط نفسه في نفس العقد لا اشتراط احد الاركان المعقود عليه مثلية اشتراط عمل الغلام او الاجنبي لخروجهما من اركان العقد وجوازه
مطلقة في الاكثر مما لو جعل العامل في مقابل شرط العمل بل لا بد جعلا من الخارج فاشترط بيع جعل لكونه مثل العقد لا غير فكذا
مع المصلحة ويجب تعيينه اي الغلام بالمشاهدة او الوصف الرافع للجهالة ونفقته على مولاه للاصل فان شرطها على العامل ومن الشيخ
مع شرط العلم بقدرها وجنسها بالوزن ومن لم يذكره ورجح من العامة عدم الاشتراط حملا للاطلاق على الوسط المعتاد ولانه يتسامح
بمثل ذلك في المعاملات ولا يبعد كما في الاجير ايضا سيما بعد الالتفات الى انه من التعسر جهلا بالتعذر عادة كما لا يخفى والا لما في
التقويم بين العقلاء في الاجرة فكيف بالمسلمين ولو شرط العامل اجرة الاجراء الذين يحتاج الى الاستعانة بهم في العمل كما ينبغي
للعيون والانهار والجدد في الحد والحاشية على المالك وعليها بالسوية او بالتفاوت صح ولو لم يشترط نفي عليه كما في الربيع
يجب النفقة بحيث لا من الغير بل في الغنى حيث هذا الشرط لان موضوع المساقاة كون العمل على العامل ولتحقق اذا لم يبق العامل
على بيع او بر الثمرة وفيه ما في الكلام ومنه يظهر غاية ضعف الاشكال في قولها او شرط العامل ان يستأجر باجرة على المالك جميع
العمل ولم يبق للعامل الا الاستعمال فيظهر الجواز اشكال الا ان احال تقيد بما ذكرناه من القياس على ما في الذمة بل جعله في حق المساقاة
فالاشكال ينافي الحاجة اليه فانا المالك فقد لا يمكنه اما لاختفته واستعمال الاجراء ولا يعجز من باشر الاعمال او لا بد منه وهو الحاجة اليه
ان يساقيه من يوجه ذلك المتبوع بخبرته في الاستعمال مع ان المتبادر الى الاوهام من اطلاق المساقاة خلاف ذلك ثم قال ولعدم الجواز في
من قوة ولا انصاف ان التبادر موجود وكلي لا في الشرط بل في ادلة المساقاة ولعله ان يتبادر شيء من ادلة العقود عامها من اشتراطها
لا يرتفع الامان ولا يخفى شرط صحيح اذ ما من شرط الا وهو خلاف مقتضى اطلاق العقد واطلاق العقد في من الملاق او لا فتكمله
شطط والاولى الظهر الخامس الثمار ويجب ان يكون مشتركة بينهما معلومة بالجزئية المعلومة بل بالاجزاء الكسور المتعدد ما لا يعرف منها او
باسماء المقادير كالقفيز والرطل فلو تنعى الاشتراك بان اختص بها احدهما او العلم بالجزئية كان اطلاقا اسم الحصة في الكسور
النقد بكان شرط احدهما النصف شيئا معلوما والزائد بينهما او قدرا لنفسه والا معلومة والباقي للعامل او بالعكس او اختص احدهما
بثمرة نخلات معينة والاخر بالباقية او شرط مع الحصة من الثمرة جزء من الاصل بطل اشكال كالفرع وشرحه للقبيح ايضا من منافاته لمقتضى
المساقاة حيث انها ابقاء الاصل والاشاعة في الثمرة ودخول هذا الجزء من الاصل في ملكه فلا يكون العمل المبذول في مقابلة الحصة وتحلة
ملك المالك ولا واجبا بالعقد ولا يعقل ان يشترط عليه العوض في ملك نفسه ومن عموم الامر بالوفاء بالشروط والعقود وجريان هذا الشرط
مجرى اشتراط مبيع اخر من الذهب او الفضة او شيء اخر وقوة الاول الظاهر سيما مع فوض جهالته وعدم فتوى احد الا في جوازه والكلام

اقوى منه لا شكال منع اولا وجهين لا وله بان رتبة الشرط متاخرة عن المشروط اذ الشرط تابع للمشروط لفظا وطبعا فيقتضي النظر الى
ما هو الاسباب المترتبة الوجود تاخر سببية المالك ايضا عن سببية المشروط وعليه فالحصة علة الملك والاصل تابع فالاصل في
ملك المالك الاول الى ما بعد الاشاعة في الثمرة وشمله ليس خارجا عن مقتضى هذا العقد ومنه ينقدح منع الثاني اذ ايضا المفروض
انه خارج الملك بعد دخول حصته من الثمرة فيكون العمل المبذول في مقابلتها واقعا في ملك المالك الاول وواجبا بالعقد لا بسبب
آخر من الاتفاق على الملك وغيره فان قلت مقتضى الاشتراط دخول الشرط في ملك العامل بمجرد العقد قلنا المفروض ان الشرط
لا يدخل فيه الا بعد الظهور فكيف يدخل الشرط فيه قبله ولو سلم فهذا التقدم زمانا وكلامنا في الذات فلم لا يجوز ان يكون حال
العلة الغائية مع المعلول فلا تغفل ثم للتمسك باستصحاب حكم حالة الانفراد واستقراء الفروات حيث ان الغالب الذوات لا نح
لان نقع ثمنا او مثمنا في عقد فلا تصلح لان تقع شرطا ايضا بل التخلف نادر بل ليس الا الحمل والابن ونحوهما في البيع بل هي ايضا ليست
من هذا القبيل بل من قبيل التابع وبعينه من الشرط فرقه واضح في البيع ولذا لا يثبت خيار لو بان عدم الحمل وموت الابن ولو ثبت
في الشرط ومثل هذا الاستقراء لا يبعد ان يكون اصلا من الاصول الفقهية العمل عليها الا ان الاولى اقوى ولو ساقاه بالنصف ان سقى سيحا
وبالثلث ان سقى عذبا او بالعكس بانتفاء العلم بالحصة بعينها والتعليق او ساقاه على احد هذا للبين لا بعينه او شرط حصة مجهولة
كالجزء او النصيب بانتفاء خصوص اسم احد المكسور بطلت المساقاة في الجميع بلا خلاف بين من اجاز المزارعة والمساقاة كافة
الفقية فانه وان لم ينص جميع الاسئلة الا انه حكاه على اصل اشتراط جزء مشاع من الحاصل منفردا عليه بعينها وهو كاف في شمول الجميع
مع تصريح بعضها بالاجماع في بعضها انه كتعين في اخر الاسئلة على انها معاملة غررية فيجب الاقتصار فيها على المتيقن ولو شرط له النصف
من احد النوعين والثلث من الاخر صح اذا علم مقدار كل منهما اما بمشاهدة اشجار كل من النوعين او وصفها بما يرفع الجهالة
كون الحصة جزءا مشاعا من الحاصل وعدم تعقل الفرق بين نوعي الاشجار وبين الحائطين المتمازين لمالك واحد بل ومتعلق الفوات عليه
فيصح التفاوت بين الاشجار ايضا بان شرط نصف حاصل واحد وثلث آخر وربع الثالث وهكذا ولو ساقاه على النصف من هذا
الحائط من كل من النوعين لم يشترط العلم بقدر كل منهما كان في ذلك انه لان المعقود عليه نصف الحائط لا نصف كل منها فالعلم بالجملة
يكفي ولو شرط المالك على العامل شيئا من ذهب او فضة فقط كما هو ظاهر اقتصارهم اجمع عليهما او من غير الحاصل مطلقا لا يقتضيه اطلاقها
للازرعة في اغلب الاحكام وقد كان الحال فيها كالك مع الحصة كان مكروها بلا خلاف فعله كما في شرح وغيره بل عليهم عليها الاكثر
في المزارعة ايضا وان خصصنا الحاقها بما ليكفي في مقام المساقاة كما يكن استصحاب الى الغاية بعلة الاشتراط مع الحاق العادة
على البطلان هنا والمساقاة في ادلة السنن بالجملة انه جائزة اذ لم يحتمل شيئا من الادلة المرعية كالقياس والاستحسان كالمنقولات
نظرا الى انها تقتضيهما هنا الجواز كما لا يخفى هذا مع ان شهرة الخلاف منافية للمزارعة وان لم يكن فائدة معروفة تقتضيه هنا فالوجه
بعدم الخلاف مشكل واحتمال الحرمة في اثبات الكراهة كاف وكذا وجب الوفاء به بلا خلاف من قال بالكراهة لعدم المنافاة
وعمومات العقود والشروط الا ان يتلف الثمرة قبل القسمة بدون تقصير من العامل وان تلفت الموضع التشبيه بها حالة تبعا
انه لا يقتضيه اطلاق مع الاستصحاب اولم تخرج رأسا فيسقط الشرط انه رأسا بلا خلاف بل ولم اجد دليلا لاحاقهم
عليه الا لزوم اكل المال بالباطل حيث عمل العامل ولم يحصل له عوض فلا اقل من خروجه رأسا بل وهو بعيد لاستصحاب صحة العقد

ولعدم اللطف

ولعدم بطلانه أرباب هذا الدليل حيث قالوا في ركوه وعزوه المرسومة بينه وبين الاصل بان العوض من قبل العامل العمل وهو كله حاصل
والشرط ايضا تعود جملة ووفاء به نفس العقد فكيف يسقط ايضا بسقوط ضعيف بعد عدم تعقل الفرق بينهما من هذه الجهة وقد يتضح
فساد هذا الدليل من هذه الجهة في انه في تلف البعض بعد المكان التمسك بالقرب ويرق بين تلف الكل والبعض وان كان هو
الغريب او بعض القريب الموجب فالاظهر التمسك في صورة عدم الخروج بانتفاء شرط تملك الثمرة وهو الظهور للعامل وانتفاء تملك احد العوضين
من انتفاء صحة العقد بالنسبة اليه والصحة لا تتبعض في الاركان بل او لا يعقل انتقال احد العوضين دون الاخر وفي صورة التلف
بعد التملك وقبل القسمة بكونه تلفا لاحد العوضين قبل القبض في الحصة احد العوضين فان لم يكمل العمل لكونه المالك له شيئا
العامل عليها وان كانت بيده فان القبض في المعاوضات مشروط بالرضا ولا يجب احد منهما على الاستباق كما مر وان التلف قبل القبض
مبطل للعقد واذا بطل العقد بطل الشرط ايضا مضافا الى عدم الفصل بين الصورتين وعنده ظهر حقيقة كون العكس ايضا مثل الاصل
وضعف الفرق المذكور كما ظهر انه في تلف البعض وضعف الخروج ايضا لا اشكال وان حكى للحق هنا ولجماعة في المزارعة وجها لبطلان
البطلان لانا ما لا كما جرى في الكل فكذا في البعض بالنسبة اذ لا يعقل كونه مبطلا للكل لا البعض ولم يتفق في الشرع عقد ايضا
مثله وغاية ما قيل في الفرق ان مقابلة الاجزاء بالاجزاء في المساقاة منتفية اذ الغالب والتالف عند حصول التلف او نقصان
الخروج غير معلوم فلو تحققت المقابلة لم يكن الساقط في مقابلته معلوما ولذا لو تلف بعض الثمرة او نقص الخروج من العادة
لم يسقط شيء من العوائد وعنده ظهر ان الاشكال في صورة الخروج لا وجه له اصلا في العوض هو ما يخرج قليلا كان او كثيرا
بنوع خروجه حسب العادة فكيف يعقل سقوط شيء من الشروط بخلف العادة فالاشكال يختص بتلف البعض بنوع التحقيقا
ووجه ايضا لا منع سند الفرق اما الدم معلومية القسمة فلا مكان معالجته بالصلح واما عدم سقوط شيء من العمل بتلف البعض
او قصور خروجه فلا مكان تكرينه مقدمة للباقي ولذا لا يسقط الاعمال المختصة كالجذاذ وتنقية عمل المشهر لاجله وهكذا
باقي الزرع لسقط سقي ذلك المحل ايضا في علاجات الزرع بلا نزاع ونا ثانيا ان هذا الفرق لم في تسليم كون الاصل للمقابلة سقط
القابل بتلف مقابله وعلم ان الاقتصار في مخالفة الاصل على القدر المتيقن لازم وهو هنا على فرض التسليم نفس العمل لا الشرط
الزائد فلا يجب العمل فيه على الاصل والفرق ايضا واضح اذ بناء المساقاة والمزارعة على الغرر ومثله محل غرر فلذا اشترط الشرع
كون عوض العمل ما يخرج ويبقى قليلا كان او كثيرا بخلاف الشرط فانه امر طار على جميع العقود وقد استقرت السيرة بكون عوض
بغاية التدقيق فيه وفي قيوده في كل العقود فليس بناؤه على الغرر والغرر فيتحالف الاصل لا صلاة هنا فقتضى القاعدة العمل بكل منهما
لا ترجيح احدهما على الاخر فيجب العمل بقاعدة المقابلة في الشرط دون الاصل فهذا اجود سواء يقي بقدر نصيبه الاول العجب ولكن
حيث قالوا في المزارعة بالسقوط من الشرط بحساب التالف بهذا التعميم ولم نقل به هنا امر بل جزم بالعدم رأسا ثم ما قيل انه يقع فيه
عادة لا يسقط بتلفه او بعدم خروجه من الشرط شيء اذ العادة قرينة على ان ما يحتمل ايضا فيه ضد العقد وهو واضح وهل انما يسقط
من الشرط بحسابه يثبت للمالك خيار الاشتراط ايضا لا لان السقوط جاء من جانبه لا من جانب العامل ولو قال ساقيتك
على ان لك النصف من الثمرة صح وان اقرب واعرض عن ذكر حصته اذ النماء تابع للاصل واذا لا اصل له فالنماء كله ايضا له فلا
جعله لغيره بجعل له ما ابقاه ويبقى على الاصل فذكر الحصة له تاكيد وترك التاكيد لا يقدح في صحة العقد اتفاقا وفي العكس اشكال

من كون العقود من التأسيس لا من باب التأكيد لمخالفته الاصل سيما في العقود التي بناؤها على التضييق بحيث تقدح فيها الزوائد
الاخلال بصورتها اتصال القبول بالايجاب مقتضى الا انكسته وليست هنا الافادة الاهتمام بالمؤكد وهو حصة نفسه وغايته
هنا لا يكون فائدة الا السلب ملحوظا من نفسه وان لم يصرح منها بشائبة يحذر من ان لم ينقص بهذا القدر الجميع خرج من يده
ومن انه مفهوما للقب ولا يجوز الاتكال على مثله في العقود التي بناؤها على الصراحة والظهور التام مضافا الى اصالة عدم
فان الظاهر كما جعله الامر في تحقق ويشعر به لفظة ان في العبارة بل صرح به في نظير المسألة في المضاربة على اشكال كيع ذلك
فيه فيها بدونه فاختلفا في الجزء المشروط اخذ النصف مثلا لمن هو منهما هل هو للمالك بان كان العقد الواقع هو الاصل فيرجع او هو
للعامل وكان الواقع هو العكس فيطل به للعامل لان مرفوع العقد مسلم بينهما والنزاع في الصحة والفساد والاول على المختار راجع
فيكون العامل منكرا اخذ الجزء مع اليمين واذ تقدم في كلامه ان تقديم قول مدعي الصحة مشروط بما اذا لم يتضمن دعوى على الاخر فيحمل
الاطلاق هنا ايضا عليه لضابط المطلق والمقيد في كلام متكلم واحد مطلقا وان تخالف كما يحتمله النظر لان هذا المفهوم
عرفا كما لا يخفى وما لبس محرر مذ يصير محمد بالقرينة واي قرينة اعظم مما ذكرناه فلا ثمرة للنزاع ولو قال على ان الثمرة بيننا فهو تنصيف
لان الاصل عدم التفاوت وبطل الترجيح بدون المرجح بعد تحقق الشركة ولذا حمل الاطلاق في الوقف والوصية والاقرار عليه كما
صرح به في تحقق ايضا مع انه بيان في الجملة من مفهوم اللقب ممكن لا اجل ضيق الامر في العقود كما صرح به ايضا لو كان مفهوما قال
به البعض بخلاف تعيين المراد بالاصل لامتناع الترجيح بدون المرجح فانه غلط محض وتعيين الحادث بالاصل حيث ان العقد
تابع للقصد ولفظة بيننا مشتركة معنى بين جميع انحاء الشركة فلعل العاقد قصد التثليث او التربيع او غيرهما لا التنصيف
وجريان الاصل لدفع كل وتعيين الاخر ممكن فكيف بتعيين الاخر فان تمسك بالتبادر وجعل ما ذكرنا لها فقلنا انما هو مثله فيما هو
كاشتراك البدو الاثنان لم يكن هذا ولو بالبلد ممانع فلا اقل من التساوي ولو ساقاه على بستانين بالنصف من احدهما والثلث من
الاخر صح مع التعيين لمحل النصف والثلث بلا خلاف لامن الاسكافي في تفاوت البستانين في المشقة كالبالغة واما
في جنس الثمرة وقدرها اذ القادح هو الجهل بالمعقود عليه لا التفاوت ولو ساقاه على احدهما بعينه بالنصف على ان يساقيه
العامل والمالك فان الحكم لا يتفاوت كما قيل ايضا على الاخر بالثلث مثلا صح على راي الشيخ بل لو يعرف خلافه الا الموضع من
مع قوله بالاول لمنع الموضع الاخر للاطلاقات والعمومات وفقد المانع الا ما تخيله لمن انه بمعنى في بيعة لا يعرف ان يعطيه
من هذا النصف الا ان يرضى منه بالثلث من الاخر وهكذا في البيع اذا قال بعتك هذا بالف على ان تبيعني عبدك بخمسة
واصل بالملك لان قوله على ان تبيعني وعده لا يلزمه الوفاء به فاذا لم يف نقص من الثمن لا اجله فاذا بطل ذلك رد الى الثمن ما نقص منه
وهو مجهول فيجهل الثمن قال وبهذا فارق ما اذا قال ساقيتك على هذين الحائطين بالنصف من هذا والثلث من هذا لانها
صفقة واحدة كما لو قال بعتك كذا وبعتك كذا الاول بالف والثاني بالفين وحكاه من الاسكافي انه عكس الامر فقال لا يجوز
ايقاع المساقات صفقة واحدة على قطع متفرقة بعضها اشق عملا من بعض الا ان يعقد ذلك ويشترط في العقد
وضعف ذلك الخيال ايضا واضح لمنع ما ذكره اما الاول فلانه ليس من بيعتين في بيعة فهو بعيد عن الفساد لان المساقاة ليست بيعا واما
القياس فهو باطل مع ان اصل بيعتين في بيعة محل الخلاف ووجدنا الاشتراط البائع على المشتري ان يبيع هذا المبيع ثانيا منه



الاحكام الشرعية بطلانه شرطا وعقدا بلا دليل بعبارة يعلم عليه بحيث القياما على جعله من قبيل بيعتين في بيعة المنهي عنه من جهالة الاجل
فقياما هذا المثال لا يجوز الحكم بكونه من ذلك القبيل لاجماله وعدم قرينة على كونه منه كما في المثال المزبور اذ فيه صار يحصل الشك الى
بطلانه بلا دليل بعبارة قرينة عليه وانه العالم واما التعليل بالوعد وارادة بالاخرة الى تجهيل الثمن كما هو في عبارته بل ظاهرها
جعله علة لبطلان بيعتين في بيعة ايضا ففيه ما هو الظاهر فساد حيث ان عدم الوفاء بالشرط لا يقتضي رد الناقص من الثمن بل تسلط المشترط
على الفسخ كما صرح به هنا في ذلك وفي البيع من الشرائط ايضا هذا واما الاسكافي فلم ينقل عنه دليل عليه لا الاخرة
وربما ان يكون يتعقل كونه من قبيل بيعتين في بيعة بل هو الا اشبه بما يقدح اذا البيع اذ تعدد ولو في صفقة واحدة يجعل
واحد لا بيعتين تبعا للبيع ولو تعدد المالك وتفاوت الشرط في ساقات واحدة مع لوجود المقتضي وانتفاء المانع ان علم حصة
كل منهما والا فلا لوجود المانع وهو الغرر والنزاع حيث انه لا يجب الا اذا جهلت ولو اتفقت الشرط كالنصف مثلا صح وان جهل ما لكل
مقدار النصيب من كل منهما اذ لا غرر ولا نزاع بعد كون النصف معلوما وكون المجهول في قرينة النصف على الحائطين المعلومين
مثلا كما لو ساقاه على احدهما بنصفه فانه ايضا معلوم المقدار ولو انعكس الفرض بان تعدد العامل خاصة واتحد المالك
او الحائط الواحد جاز تساوت الحصة كالثلث لكل منهما او اختلفا كالثلث لواحد والربع لاخر لكن في صورة الاختلاف
من تعيين حظ كل عامل بعينه والتعرض لهذا الحكم مع وضوحه لعله لدفع توهم عدم جواز التعدد كما في المزارعة ابهام بعض
الكلام ولو ساقاه على ازيد من سنة وتفاوتت الحصة بينهما اي بين السنين اقتصارا على اقل مراتب التعدد والا فالزائد
اعم من التثنية جاز ايضا مع التعيين لنصيب كل سنة لان ثمرات السنين تختلف فقد يكون المتعلقة اكثر وقد ينعكس فيقع
النزاع ولو ساقاه احد الشريكين في الحائط صاحبه فان شرط للعامل زيادة على نصيبه في الشركة صح والا فلا لبقاء المساقات
بلا عوض ولا اجرة له كما نقله وفي ش ايضا هنا ومقتضيه كلام كل من قال في الاجارة الفاسدة بعدم الاجرة اذا شرطها
اما ماذكره من لانعقاد الدليل وهو انه دخل باختياره عليه وان ضعفناه ثمة وقبلنا في المساقاة الفاسدة بالاجرة عليه
فلا يظهر هنا ثبوت الاجرة لوجه كما من ظاهرهم **الفصل الثاني** في احكامها يملك العامل الحصة بظهور الثمرة من دون توقف
على بدو الصلاح بلا خلاف فيه عندنا كما في تحقق والمسالك وغيرها وذكره الاصحاب انا نعرفنا بالاجماع عليه لا انتفاء جهة نقل الخلاف
من بعض العامة حيث جعل ملك العامل موقوفا على القسمة كالعامل في القراض مع ان الحكم في الاصل ايضا ثم فكيف يقاس عليه
اثبات ما عن المالك منعا لعقد الا ظهور الثمرة ودونه خرط القتاد فكيف بما يعده اذ وقتا شرطا سابقا الا ان مقتضى العقد اللازم الجامع
الصحة واللزوم المنصوصة تحقق التملك بمجرد صدوره فلا بد في تخلفه وتاخيره من دليل ولا دليل هنا الا القياس
ولا للفقهاء في تيسيره اسم الاسماء ولكن قال وربما اختاره مع الاجماع ان مقتضى كون الثمرة بينهما وحصته تقتضي ثبوت مقتضاه كسائر
الشروط الصحيحة والثمرة متحققة بالظهور انتهى وهو كما ترى مآله الى ان علته ما في التملك هي عدم الوجود ومشاهده الظهور
اذ لو تم للزم ان لا يبيع التملك بعقد الصلح والشرط في ضمن عقد لازم وبالبيع مع الضميمة لا اسداف وغيرها ايضا الا بعد الظهور
مع ان لم يخرج ترجيح بالملة وخروج العوض الاباذله وهو مما لم يقل به احد على ان هذه العقود لا تقع الا في الملك فلو كان الملك
موقوفا على الظهور لم يلزم تقدم الملك على سبب الملك وهو دور واما ايضا للدين مملوك وليس موجودا لا اقول ان المعدوم

عملوك على الاشتراط العدم والوجود وهو مانع وان كان يختلج بالبال ان نقل الاصحاب لم يكن الا لمثال هذا الخيال بل الظاهر اعتبار الاول
اذا الملك تعلق فيها انما بحصته مما اخرجت ففي قضية خيبر مثلا فاعطاهم اياه على ان يعمروها على ان لهم نصف ما اخرجت كذلك
صحيح يعقوب وغيره وعقد المساقاة ايضا شرع كذلك وظاهر ان ما اخرج عين ما ظهر لا ما قبله فهذا نظير الوصايا ما اخرج او شرط فانه
ايضا يبطل اللزوم بالخروج واما الصحيح ما وقع الصلح او الشرط بجهة المانع لا بشرط الخروج ولا علة ومعه يظهر الكلام في المزارعة ايضا
اذا اخبارها وعقدها ايضا كذلك فلا يملك غير مالك البذر الا بعد ظهوره في سطح الارض فالبذر لا يكون بالعقد مشتركا بينهما
الا بعد النبات وبمثله ايضا يتم المزارعة المضاربة كما يأتي انشاء الله لا بالتخليص واما تفريع ظهور نقصت كلما الا واحدا فهو بينهما على ما مر
مانع اذ هو مبني على تقدير توقف التملك على القسمة ايضا وعلى التقديرين فهل يثبت خيار التبعض للعامل الظاهر نعم ثم تفريع
فان بلغ حصة كل منهما نصابا وجبت عليه زكوته والا فعلى من بلغ نصيبه على ما مر والمتبع كما فيه حق وان ورد عليه ايضا
المخالف في المسئلة صاحب الغنية ولم ينسب اليه الخلاف في الاصل بل نظرا بنسبة كل الحق الا انا والخلاف انما لبعض العامة
مخالف فيه بل في كل الاصحاب ايضا شواهد عليه منها تعليله مختار ابن المستفاد من مكيده وبناء اصله وهو ما يأخذ مال الارض كالاجرة
من ارضه فانه لو كان مذهبه عدم التملك الا بعد القسمة لكان تعليله بغير اولها ابعد من الاستبعاد والتشنيع الذي صدر
الحلي عليه مكابرة ونكير كما في الزكوة اجمالا مرد الاسبط منه انه قال ومعرفته ما ذكره في تصنيفه من الخطأ فاعتذر بخ باعتذاره
غير واضحة فكان من جملة اعتذاره ان المزارع مثل الغاصب للحب اذا زرعه فان الزكوة تجب على صاحب الحب دون الغاصب
فقال وبان بها انه ينقل عليه الرد ولعمري ان الحق يقبل كلام ومات رح وهو على ما قاله فيعلم منه ان مجرد الملك لا يستلزم وجوب
الزكوة والا لكان زارع من التملك بالمزارعة والمساقاة الا القسمة باسم الاجرة كما على جاز اذا الملك بهذا الاسم ايضا
على المالك اجماعا فالظاهر ان الذي لم يرد هو اشتراط القبض لا حين القسمة اذ تقدير الزكوة انه لا زكوة في المبيع قبل القبض
وان صار ملكا بمجرد العقد وجرى الحول في الحول من حينه ايضا لا من حين القبض وكذا الغنية فانه لا يجب فيها ايضا الزكوة
قبل القسمة وان قلنا بالتملك بمجرد الحيازة فليكن الاجرة المقام ايضا كذلك بل اولى لما اذا المعاملة غير ربوية فالاصل عدم الانتقال الا بعد
القبض الصحيح لا اريد فكانه اذا قال في ذلك وقول الحلي وان كان جيدا الا ان قول ابن زهرة ليس بذلك البعيد من الصواب
لم يتفطن بما قلناه ضغير فيه فاخر على انه عديم الوجه راسا فكيف لا يبعد من الصواب وان كان هذا اوله مما قاله بعض
الظاهر ان العامل للعلامة قد على في الكثرة تشنيع ابن ادريس على صاحب الغنية فانه سوء ظن بمثل تبره مما قلناه
ايضا مردود بانه لو تم لا يغني الزكوة من كلا الحصتين اذ المفروض ان النماء صار مشتركا بمجرد الظهور فكما ليس مضبوطا الغير بالمالك
البذر لعدم رضاه مالك البذر بتصرفه فيه الا بعد اتمام العمل فكذا المالك البذر ايضا ولذا لم نقل بوجوب اجرة مثل العامل على
مالك الشجر والبذر ان تلفت الثمرة والزراعة قبل القسمة ولا يجبها على العامل مع ان التلف قبل القبض فيه ضمان المالك ومقتضيا
وجوب اجرة المثل لمن عمل فيه باجرة فان قلت فما الجواب عن هذه الشبهة قلت الجواب ان القبض شرط الاخراج لا التعلق ولذا
جرى الحول في الحول من حين العقد لا القبض فانه لو حال الحول قبل القبض تعلق الزكوة ولكن لا يجب الاخراج الا بعد القبض فلكن
هنا ايضا كذلك والسر ان مقتضى الالات والعمومات وجوب الزكوة في الملك بشرائطها المفروضة فالاصل عدم اشتراطه بالقبض

لما لا يمكن الاخراج بعد مشروط المفروض ان المانع ليس من قبله بل من قبل الغير والتكليف معه بالاخراج تكليف بالابطال فلا اشتراط
بعد لو فسد العقد كانت الثمرة للمالك للاصل وعليه اجرة العامل كما صرح الماتن ويجيء في بعض الفروض وكذا الفاضل بل الاكثر
بغير ذلك لضابطة ضمان المقبوض بالعقد الفاسد لكن من البيع لا هنا القابل بابا فبابا من درجة الاجماع بل الشهرة ايضا حيث ان
انتفاء الضمان مع علم الدافع بالفساد كان في البيع احتمالا ثم صار في الاجارة قولا لبعض وهنا قولا لجماعة كالمحقق
عليه ماذكر شرط عدم الحصة للعامل كما من لف ونحن في مساقات الشريكين ايضا بالجملة مما لا خلاف فيه ولا اشكال كانه ليس فهو
من عجب العجاب سيما بعد الالتفات الى انه قال في البيع بعد تعميم الضابط على صورة العلم بالفساد وغيرها فان ما فيه بالاطلاق
العمل بالملك لا بالتخليص بل مع تخليها ربيبة وكذلك بها شبهة فانا قد شنعنا فيها في الجملة فاسدة انتهى فان الظاهر ان مقصوده
في الجملة ما هنا من استثناء صورة العلم ونحوها وقد عرفت ان ذلك ايضا محل الاكثرية على ما نقله المتن فكيف يصح دعوى عدم الخلاف
فكونها سهوا انما لا يخلو ايضا الا الاستثناء الا ما ذلك من انه لو كان عالما بالفساد لكان متبرعا بالعمل
بذلك في مقابلة ما يعلم انه لا يحصل له ما شرط جميع الثمرة للمالك فلا يحصل على ان لا شيء له وان كان جاهلا
الا بالربا وثمن الخمر والخنزير واجرة الزنا والرشوة والمدفوع بقضاء غير الفقيه
من القربات فلا اسلم الا وهو عالم بها ولو فرض جاهلا بها فهو نادر جدا ومحل الاباحات والاجناس والفاسدة
بناء على ما بنيته انكار الضروري من الدين مثلا لو بيع المسلمون ان احدا جمع ما لا كثيرا من اجرة الزنا واللواط والدف وبيع الخمر
فيكون حرمته والاجناب عنه وان علموا بعلم الدافعين بفساد هذه المعاملات ولو استفتى هذه الصورة احد لا يستحيل منه
وانكروا عليه بل يكفر به جدا فالعجب من الاعلام كيف غفلوا عما غفلوا عنه هنا وامثاله كنت اقول ان ما انه ما من عالم الا
وفيه كلام جيد منه ماهو انكار الضروري او غيره منه ولم يتنبهوا وكذا اللاحقون بانه انكار الضروري
لعل الكلام مخرج عما هو المرام فلذا اشرنا اليه في حاشيتنا المقام ومرجعه ثانيا بان بين العلم بالفساد وشرط جميع الثمرة للمالك
التبرع ما لا دخل على التبرع ومن وجه مادة الاجتماع ولا افتراق الثاني واضحة واما افتراق الاول فهو المقصد هنا فقيل مع العلم
بالفساد ولم يعلم انه يستلزم التبرع او علم به ايضا ولكن لم ينتقل الى التلازم او انتقل اليه ايضا ولكن ممن لم يفرق بين العلم والجهل
او لم يقلد ايضا ولكن او جمع بعدم التبرع او نواه او نوى الدفع لاجل هذا العقد الفاسد الا انا او الواط ونحوها بحيث لولاه لما دفعه
فان التبرع ما كان مجانا بلا عوض فاذا قصد العوض كما انا ماكان لا يكون تبرعا قطعا واذا كان النسبة كذلك فكيف يحكم بالفساد
والتلازم بتنا انا ان العلة الى الاحيا حكموا بالحرمة وهي ان الرضا مقيد فاذا انتفى القيد انتفى الرضا فيكون الاكل مال بالباطل بعينها
جارية في صورة العلم ايضا اذ مجرد العلم لا يوجب الرضا المحض كما عرفت بل بعد الالتفات الى ان حال الناس غالبا بخلاف العلم
علم عباداتهم بترك الطمأنينة والاخلال بالقراءة الشرعية بلبس ثوب مبتاع باقية الخمس والزكوة او بعدمه احتياج شرائط صحة
البيع وهكذا ومع هذا يشتغلون بالعبادات باطمئنان القلب وسكون النفس وكذلك المعاملات فظهر ان العلم غالبا لا يوجب العمل
فالعمل في صورة العلم بالفساد والجهل بهر سيان فالفرق بحث على ان الاصل حرمة مال الغير وعدمه فانه في تحقق الرضا المحض
في الحكم بها فيحتمل الشك القطع الا بعد الدليل ومجرد الاقدام على بذل المال او العمل ليس دليلا لا عقلا ولا نقلا فان الاقدام ايضا تقدم

الى ان قال مع انه لا يوجب الحلية ولا دليل على المراد الا التوجيه [illegible] العموم ومسلمية المال المغصوب موجود [illegible] لا تأكلوا اموالكم بينكم
بالباطل وما ترى من اشتهار اباحة المبتاع بالثمن المغصوب مع علم البائع بالغصب فهو مما خرج بالاجماع وكلامهم في ذلك الباب [illegible]
فيه وفي انظاره لا استثناء من المعاملة الفاسدة فيه ولما اشتهار اباحة المبذول لا باب المنكر صحا ونحوها انه يتحقق الطيب بعد
العوض قطعا او وسئل لباذل العين لقال اني ابذله لترضى بالنكاح بصداق اخر فيه هذا المبذول فهو حين البذل الاستيهاب [illegible]
رضيت ام لا ومثله الهدايا والتحف التي يبذلون الرعايا لاستمالة الارباب والقضاة واصحاب الشوكة وارباب القلم ونحوهم وقد
بذلك الخبر في قبيل باب اللقطة من اسحق بن عمار قال قلت للرجل الفقير يهدي الي الهدية يتعرض لما عندي فآخذها ولا اعطيه شيئا
ايحل لي قال نعم هي لك حلال ولكن لا تدع ان تعطيه وجملة من الكلام قد تقدمت في الاجارة الفاسدة ايضا مع تعلق [illegible] بالجملة
ونحوها الظاهر اختلافهم في هذه التعليقات في غاية الاضطراب ثم لما بنوا هؤلاء الامر على ما بنوا فقد اشكل عليهم الامر في صورة الجهل
ايضا او مقتضاه ثبوت اقل الامرين من الحصة واجرة المثل لهذا الجاهل لا الاخيرة مع [illegible] لان الاقل ان كان هو الاجرة فظاهر
لان فساد العقد اسقط الحصة فرجع الى الاجرة وان كان الاقل هو الحصة فالعامل قدم على ان لا يكون له سواها في مقابلة عمله
لو كانت في مقابلة عشر العمل لكان مسقطا للزائد فيكون متبرعا به على هذا التقدير كالمتبرع به على تقدير علمه بالفساد [illegible]
جميع الثمرة للمالك بمقتضاه دون اصل استحقاق الاجرة بمدار وجود الحصة فلو لم تخرج الثمرة بالمرة او تلفت لانتفى الاستحقاق
ايضا لقدومه على ان لا يكون له شيء لو لم تخرج او تلفت كما قيل ايضا فاضطربوا في دفعه وتكلفوا لدرايته بما حاصله ان رضاه بالحصة
على تقدير صحة المعاملة ولزوم اجرة المثل انما هو لفساده اخرى وهي احترام العمل وهما متغايران فرضاه بالاقل [illegible] لا يوجب الحكم
به هنا واخرى بما حاصله انه لم يقدم على الاقل فقط اذ الحصة كما يحتمل ان تكون اقل كذلك يحتمل ان تكون مساوية او اكثر بل اضعاف
مضاعف العمل في صورة الحقيقة فقدم على الحمل لهذه الثلثة بل الاربعة لاحتمال انتفاءها بالمرة فهو ليس متبرعا به [illegible] وان [illegible]
مقصوره او انتفائه في بعض الاحوال بخلاف العالم وشرط جميع الحصة للمالك فانه قادم في ابتداء الامر على التبرع المحض [illegible]
تقدير فقال وهذا الفرق لا باس به وان كان ما اقتضاه البحث متوجها ايضا مع [illegible] على الاول ان رضاه بالعقد الفاسد [illegible]
رضاه بالعقد الفاسد [illegible] بالتبرع كما عرفته من ملاحظة النسبة كيف لا وعليه يلزم ان لو دفع شخص مالا على ضرر بدون
الالتفات الى شيء من المعاملات الشرعية او مع قصد حله بها بالمرة حتى القرض والوديعة مثلا لان متبرعا مع ان التبرع ايضا [illegible]
من المعاملات الشرعية وهي الاباحة وهو خلاف الفرض وعلى الثاني ان التبعية في باب الضمان تابعة لاحسن الاحتمالات لا [illegible]
البرائة عن الزيادة ولذا يعمد على الاخس ولذا الحقوا في باب الديات على عدم الزام الجاني الا على اقل الفضالة بل الامر في التخيير
بين الاقل والاكثر في العبادات ايضا كذلك بل يقال [illegible] في هذه العبرة ايضا فلو قال احد رضيت بما يخرج من هذه الشجرة قليلا كان او كثيرا
فخرجت مستحقة بعد تمام العمل فطلب الزيادة عما فيها [illegible] العقلاء كافة وحكموا بانه [illegible] خلاف ما رضي به فيخرج احتمال الزيادة [illegible]
الالزام عليها وان خرج الاقل لا عرفا ولا شرعا ولا عقلا وكذا الكلام لو لم تخرج راسا ولعله لذا جعل الفاضل في الاثنين [illegible]
كله الخروج من الاصول الشرعية والاقتضاءها كما عرفت عدم النظر الى الجهل والعلم بل الى احترام العمل الا ان يحصل القطع [illegible]
يحصل الا فيما لو صرح العامل بالتبرع نعم تقييده قوله ولو ظهر استحقاق الاصول [illegible] على المساقاة اجرة العامل والثمرة للمالك [illegible]

هذا الجواب [illegible] لكن [illegible] الاشتغال [illegible]

[illegible]

كالبلد في المثل انه لو دفع العامل لم يجد بدا من المساقاة ثمرة ولا استيفاء المنفعة المحرمة ولا سبب اخر من اسباب الضمان سوى [illegible]
معامله في قبال المباشرة مضمحل بخلاف ما نحن فيه فان الاستيفاء فيه على جميع التقادير موجود واستيفاء مال احد او عمله بدون العلم
بالتبرع سبب من اسباب الضمان اجماعا فيه ومما يبعد كون الشبهة [illegible] موضوعية اي في موضع العلم بالتبرع وقد عرفت ضعفها
ضرورة ومقتضى البحث المتقدم عدم استحقاق العامل هنا شيئا ابدا كما لو لم تخرج او تلفت اذ عند العقد كان احتمال [illegible]
الاصول ايضا موجودا وذلك ان كل عامل يعلم عدم استحقاق حصة من ثمار مال الغير بمجرد معاملة الغاصب عليها فيكون [illegible]
الامر على ان لا يكون له شيء على هذا التقدير ومعنا [illegible] القول لا وجه في الاقتصار على ما ذكر او له فان اقتسماها وتلفت فان
رجع المالك على الغاصب بالجميع رجع الغاصب على العامل بحصته لو جهل من ملك المالك ومعرفة بها حقا الغاصب باخذ العوض
لامتناع الجمع بين العوض والمعوض في الملكية كما صرح به هنا [illegible] ومقدر حقيقته في باب الغصب وللعامل الاجرة عليه
للتغرير ولكن كلا الحكمين انما هما اذا لم يدع ما يكون الغاصب مالكا فلو صرح الغاصب به لا يرجع بشيء على العامل لاعترافه باستحقاق
العامل الحصة وكون [illegible] على المالك المظلوم لا يرجع على غير ظالمه ولو صرح العامل به لا يرجع عليه باجرة المثل لهذا الاقرار ايضا
كما قاله البعض ايضا الا انه قال في العامل بانه لو كان اقراره مبنيا على ظاهر اليد قبل رجوعه وظني ان تخصيصه به [illegible]
حيث ان الغالب الاطلاع [illegible] على ما في يده بخلاف غيره فلو انعكس او فرض تحقق دعوى البداية من غيره [illegible]
او غيرهم تقبل رجوعه ايضا [illegible] الاصل القبول الا ان يعلم الاطلاع فعلى مدعيه الاطلاع البينة عليه والعكس [illegible] الثالثة لان الاقرار
اصل من الاصول فعلى مدعيه خلافه البينة كما في الاقرار بقبض الثمن للاشهاد تبعا للعادة ولكن يكفي في البينة على استناده
الى الظاهر لان عدم الاطلاع مما لا يمكن العلم به عادة كما [illegible] في الافلاس فلو فرض [illegible] العلم يقبل ايضا كما رجحه ومع عدم البينة فعلى
المنكر الحلف على الاطلاع لامكان العلم به في الاقرار ونحوه ويقبل بينته ايضا عليه ولو ادعى الاطلاع بعد اقامة المقر البينة على
الاستناد الى الظاهر بتوجيه البين على نفي العلم البداية ايضا ومثل هذا التفصيل جار في الاكراه على العقد والقبض ونحوهما فيكفي في اصل
الشهادة على الظاهر من تحقق سبب الاكراه وكونه خاليا من الخبرة حال البيع [illegible] فلو ادعى عليه الاطلاع حلف نفيا [illegible]
نفي ولو رجع المالك على العامل بالجميع جاز ايضا [illegible] ضمان الايدي المتعاورة خلافا للبعض لان
العامل لم يثبت يده على الثمرة بالعمل وظهوره لنحوها وحافظ ونائب عن المساقي فلا يضمن الا ما حصل في يده حتى لو تلف الثمرة
بأسرها بغير فعله قبل القسمة او غصبت لم يضمن شيئا لان يده لم تثبت عليها بل يد العاقد مستأمنة [illegible] عليه ان يده
النائب ايضا عادية والمستأمنة بها المساقى لا ترفع يده وهو جيد وان كان الاجود التفصيل بين ما لو نقلها اجمع الى موضع التشميس
ونحوها ففيها الضمان [illegible] العامل لما في باب الغصب من اشتراط الاستيلاء التام على المغصوب في الضمان ولذا لا يضمن الداخل على الاسد
المغصوبة بل الاربع منها ايضا الا ما نقلها [illegible] فكما اخر في صورة الضمان فللعامل الرجوع بما وصل الى الغاصب
والاجرة [illegible] ولو رجع على كل منهما بما صار اليه جاز ايضا [illegible] ولو كان العامل عالما فلا اجرة له [illegible]
العامل فلا خلاف في عدم انفساخ العقد ولا في عدم ثبوت الخيار للمالك بمجرد الهرب ولا بين [illegible] وغيره ولا بين ما قبل الخروج
الثمرة وما بعده عملا بالاصل في العقد اللازم كما صرح به غير واحد فقال الاولى يجب عليه ان يرفع الامر الى الحاكم ان كان [illegible]

المساقات عنه ليستقل في طلبه فان تبرع باذن الحاكم ورضاء المالك كما في الموت فقيوده بالعمل عند احد بقي العقد بحاله والا يجب
على الحاكم ان اخرج والا انفذ الحاكم في طلبه فان وجده اجبره على القيام بالعمل والا اكترى من ماله ولو هذه الثمرة لو ظهرت بل وقبله
ايضا ان قلنا بجواز نقلها بالصلح الى الغير لكن التحجير فان لم يجد له مالا اصلا او وجده ولم يرغب فيه راغب فقط بذل الحاكم الاجرة من
بيت المال ولو تعذر ان كان قبل سعفه والا اقترض عليه او استاجر باجرة مؤجلة الى وقت ادراك الثمرة وكيفما كان فلا اجبار في شيء
من هذه ولم يمكن شيء من هذه فللمالك الفسخ للعذر قبل الثمرة وعليه اجرة ما مضى كما في الموت ولو عمل المالك بنفسه او استاجر
عليه بدون اذن الحاكم فهو متبرع ان لم يضمنا الحاكم بعد الاطلاع وللعامل الحصة اذ ليس له ان يحكم لنفسه ولو اذن له الحاكم رجع
باجرة مثله او بما اداه ان قصر عن الاجرة [illegible] فرض المسألة لابد ان يكون فيما لم يكن عقد اجارة على البيت
ولا فلا معنى للتخيير وعليه فان زاد لم يرجع بالزائد لانه لا يجوز الاعتبار للغير بازيد من عوض المثل لوجوب مراعات الغبطة [illegible]
بما اذا تعذر الاستيجار الا بزيادة عن اجرة المثل كما لو تعذر الانفاق في الرهن والوديعة والعارية الا بزيادة عن القيمة فانه [illegible]
انه يرجع بجميع ما اداه كما في [illegible] فلكل كان انه هنا [illegible] العامل [illegible] بنفسه تكلف ولو تعذر الحاكم او الاثبات لديه
كما في الانفاق وان تردد في الخامس فتعذر [illegible] بلا وجه لم يجد له او تعذر الوصول اليه كان له ان يشهد انه يستاجر عنه
يرجع [illegible] لم يرجع سواء تمكن من الاشهاد ام لا وان نوى على اشكال بل خلاف [illegible] هذا احد [illegible]
التسلط على مال الغير [illegible] موضع الوفاق وهو مع الاشهاد [illegible] عدم اشتراط الاشهاد [illegible]
[illegible] على مال الغير اذ الولي بعد فقد الحاكم هو العدل وهو [illegible] العدلان مع ان الكلام هنا في الاشهاد لا مباشرة العقد
والولي هو المباشر لا الشاهد عليه فعدم الولاية لهما هنا من هذه الجهة وفاق فغاية [illegible] التمكن من اثبات استحقاق الرجوع
المقتضي للرجوع هو احترام المال وعدم التبرع الموجودين بدون الاشهاد [illegible] الاول مع امكان الاشهاد والثاني مع [illegible]
الحاقا بالحاكم بطريق اولى [illegible] والغرر [illegible] الاول [illegible] والثاني اوله منهما [illegible] ولك وهو كما كان
ثبوت الخيار [illegible] في حصة العامل [illegible] كالاصل الخيار والتصرف خلاف الاصل والتخيير بينهما خلاف اصل [illegible]
[illegible] على المتفق عليه وهو الخيار [illegible] لم يجب الغائب [illegible] الفسخ كالواجب التخييري اذ الفسخ [illegible]
ان الفسخ رفع للعقد [illegible] والتخيير بين الفسخ والتصرف [illegible] الشريك في المال المشترك [illegible]
من الشريك [illegible] الثلاثة [illegible] الاصل [illegible] فيكون الخروج اعانة شرعية في بدل المالك [illegible]
عليه [illegible] قبل التصرف [illegible] اذا حضر العامل [illegible] مثل [illegible] الحرب [illegible] جميع الثمرة [illegible]
[illegible] بالاذن في مقابلة عوض وقد فات بالفسخ [illegible] لتعذر [illegible] التعليل [illegible] الموت [illegible] مسألة
الهرب المذكورة هنا وفي سائر الكتب بغير المعين [illegible] المعين تبطل المساقات [illegible] لتعذر المعقود عليه [illegible] احتمل
الفرق بان التعذر هنا غير مقطوع به لاحتمال ان يعود الهارب فان لم يعد الى ان فات بعض العمل [illegible] الاشتراط [illegible] تبعض
الصفقة وبهذا الاحتمال جزم في [illegible] وجعله دليلا لقوله [illegible] التبرع اي مع وجود المتبرع من العامل [illegible] الفسخ مع التعيين
[illegible] على التبرع [illegible] اذا جاز له الفسخ مع وجود المتبرع [illegible] الى رفع الامر الى الحاكم [illegible]

ولو [illegible]

وغيرها مما فيه نوع مشقة اولى من ذلك لا احتمال اقوى بل يحتمل هنا في الوسائل انه كان شرط العمل بنفسه ليس من اركان العقد
بل شرط من الشروط فكما لا يبطل العقد على المختار بانتفاء سائر الشروط بل يثبت الخيار فكذا بانتفائه ولكنه ضعيف بان الملاك
الشرط عليه نوع والمقصود هو الركن كما في ثمن البيع اذا اشترط كونه شيئا مخصوصا كثوب معين مثلا انما العامل ركن من اركان
[illegible] في العقد [illegible] هذا الشخص فبانتفائه ينتفي رأسا لا الجنس والفصل [illegible] ذكر العامل في العقد علامة ثم شرط كونه هذا
الشخص بعينه انه بطلت المساقات عينه كما لو ذكرا باللفظ واحد وهذا قانون نافع في الفرق بين الشروط في جميع العقود
ان كل شرط كان فصلا لاحد اركان العقد او جزءا من افراده بطل العقد بانتفائه وكل شرط لم يكن كذلك كالمكان والزمان ونحوها
يثبت بانتفائه خيار الاشتراط الا ان يتفق ان تعذر اركان العقد رأسا يوجب البطلان الاجرة انه مثلا اذا تعذر الثمن رأسا
بطل البيع واما وجد بعضه وتعذر البعض الاخر بطل بالنسبة الى المتعذر وما قابله ويثبت خيار التبعض بالنسبة الى
الباقي فليكن هنا انه كذلك وهذا مبني فيه التعين في المعين في الموت والهرب وسائر اسباب امتناع عمل العامل المعين اذا
حدثت بعد بعض العمل سواء ظهرت الثمرة ام لا والبطلان اذا حدثت قبله واستمر الى اخر المدة ثم حدث ما قبل ظهور الثمرة مع
استمرارها الى الاخر انه عندهم ملحق به كما في الموت فكان على المص الاشارة اليه انه وجه فالفرق بين العامل المعين وغيره
بعد بعض العمل انما هو بثبوت الخيار للمالك في الاول بمجرد فوت جزء من العمل بدونه لتوقف على الترتيب المذكور في المتن وجب
ذلك الترتيب في الثاني اذا المفروض ان مباشرة الهارب مثلا لا ركن ولا شرط فيكون العلقة متعلقة كالدين الحال الذي يطلب صاحبه
فكما اذا هرب المديون وجب العمل على ذلك الترتيب فكذا هنا هذا غاية ما يمكن تقريبه فيه محل نظر اذ مباشرته وان لم تكن
ركنا ولا شرطا الا ان مباشرة عامل ما معتبرة جدا فاذا فاتت في بعض اوقات المدة المفروضة مع الحاجة اليها تبطل المساقات
بالنسبة الى هذا الفائت ومقابله فيجب ان يثبت خيار التبعض للمالك فلا يبقى فرق بين المعين وغيره بل يثبت الخيار مطلقا
للمالك بمجرد فوت جزء من العمل فلا يبقى الاطلاق كلامهم في لزوم ذلك الترتيب بل يجب القول بتخصيصه بصورة اختيار المالك ابقاء
لا الفسخ ولو عمل الاجنبي قبل ان يشعر به المالك ثم للتصرف بدون الاذن وكذا مسلم للعامل غير المعين الحصة وكان الاجنبي متبرعا
بل والدرك الاحق له وفيه نظر لخلاف التبرع فان له الاجرة في العقد فالعبارة محمولة على التبرع عليه لا على المالك فالعمل ان كان
على العامل لا المالك ومنه يظهر ان الحكم في عمل الاجنبي مطلق وان اشعر به المالك بل ولو منعه انه فقيد عدم الاشعار في المتن
[illegible] محل نظر فيه غير المعين في موضعه لان المعين اذا استمر هاربا الى ان انقضت المدة ينفسخ العقد ولا يستحق شيئا فعمل الاجنبي
في تبرع للمالك كما في [illegible] انه تبيان ان الاولى ان الالحاق كلامهم في الهارب يحمل على عدم الاعراض ولا فهو ولي ملكه به ويباح لمن
استولى عليه [illegible] الملك بل بدونه حينئذ عدم الملك كما ان الثاني في الجهاد على الاتفاق من بيت المال بناء في الجهاد ما كان
لانه يعد لصالح عامة المسلمين [illegible] كثيرة كلامهم كما دون آحاد المسلمين وتجهيز موتاهم وهكذا والجواب ان حفظ مال
المسلم وحقن دمه وتجهيزه واداء دينه ونحوها من اهم المصالح لعامة المسلمين وجوبا في بعضها وندبا في الاخر والراجح التحقيق وعلمه
من مصالحهم جلا وقد رجح انه الحق في الجهاد في احكام الارضين وتكون اجرتها خرج انه الاراضي الا ولى لاهلها وامر [illegible]
بدونه صرف المال الا في ملكهم فهو فيه والمفروض ان الحاكم [illegible] الحاكم وولي الغائب ويجب عليه حفظ ماله وحقه فلابد ان يكون

ر مال بعرف فيه وليس لاثبات المال فالمصلحة هنا في اصل الولاية فان فيها اصلاح عامة الناس واصلاح امورهم والعامل امين فلا
يضمن ... وهو المأذون من قبل المالك للحفظ ونحوه عليه ولكن تفريع قوله فيقبل قوله في التلف وعدم الخيانة وعدم التفريط
مع اليمين عليه ... او علة قوله الاول الاحتراز عن دوام الحبس ولذا كان الغاصب ايضا كذلك الا ... المنكر وان لم يكن
امينا ولو ثبتت الخيانة فالاقرب ان يده لا ترتفع عن حصته للاصل وعموم الناس مسلطون ويحتمل ضعيفا رفعها لان اثباتها على
حصة المالك والحال ان للمالك رفع يده عن نصيبه قطعا كذلك في ... وفيه ... فاهرع للمالك ... لا النص على عدم جواز تصرف
احد الشريكين في المال المشترك الا باذن الاخر كاية ... وللمانع من عدم ثمامية القبض بل عدم تحققه هنا ... تمام العمل
واقباض المالك واي تسلط له على غير المقبوض فالاولى ترك ما ذكر والتعليل بان الخيانة ترفع الامانة لا العقد اللازم ...
من لوازمها فيجب الجمع بينهما بابقاء سلطنته على العمل وان استلزم التصرف في كلا النصيبين لا في القطع والنقل ...
ونحوهما عملا بمقتضى العقد اللازم وضم المالك اليه حافظا ان شاء وعدم قبول قوله فيما يقبل قول الامين ان لم ينصب ...
الامانة بالاذن ثانيا ان شاء فان ضم اليه المالك حافظا فاجرته على المالك خاصة لانه باشر عنده ... بعض الشافعية كونها على
العامل بناء على ان مؤنة الحفظ عليه وهو لا يصح ان انتفاء الامانة لا يستلزم انتفاء الحفظ ... ولا قدرته عليه لا عقلا ولا
نقلا فنصب الحفيظ احتياطا من المالك في ماله لا يحتاج اليه في اصل الحفظ واليه هذا الحفظ غير ... الحفظ ...
الحافظ التصرف في الثمرة ... الا باذن العامل فلو لم ياذن قام رقيبا عليه ... وهل يثبت الخيار للمالك بانتفاء ...
وجهان يقوى اولهما بان الامانة لا شرط في ضمن العقد بل ... من قبل الشارع باصل الشرع وانتفاؤه ... بوجب الخيار
الخيانة عيب والخائن معيوب وكل عيب يوجب الخيار ... وثانيهما ... ولو لم يمكن حفظه مع الحافظ ... ولو نفذه
فالاقرب رفع يده عن الثمرة ... حفظا للمال على المالك ولا يثم الا برفع يده ... باجرة عامل اخر لوجوب العمل عليه ...
فعله بنفسه فوجب عوضه كالهارب ولكن يرد على الاول ان الحق الثابت شخص ... لا يتم الا باسقاط حق شخص ... ازالة
يده عنه ظهر ... اذ التعدي في الازالة وليت شعري ما الباعث لهم على هذه ... ولم يتمسكوا بضابط الشركة ...
اليه فانها ... وان كان يرد ... في المقام من قبيل شركة شخصين في مال اشترط في عقد لازم كونه في يد احدهما
معينة ... بالشرط وارد على ضابط الشركة الا انه محفوظ بما يرد على ما ذكر ... فانه يرد عليه ... هذا الايراد
... بالشرط اللازم على مناط ... اذ لا يجب عليه حفظ ماله ... على العامل ... بالعقد اللازم والاول ...
... في تكليف اصلا ... عليه ... فيبقى استصحاب حال ما قبل الخيانة ...
التفاوت بين امكان الحفظ وعدمه ... ضعيف واحتمال ... العيب الموجب للخيار ... البيع ...
اعتبار ... في العبد ... الحفظ مع الحفيظ ... واعتبارها عادة ...
ولو ضعف الامين عن العمل ... بالكلية اتم ... من بعمل ... عليه هذا لو لم يقدم بنفسه
على الفسخ ... وان ... اذا العمل حق ... في جهات ... ولا يخفى ان هذا انما هو
مع عدم تعيينه للعمل بنفسه فيفسخ المساقات المالك ان شاء وان شاء ابقاها فاذا ... ولم يعمل شيئا ... انتهى ...

... قلت ... الخيانة ...

... مقتضى ...

جزء حصة بعد ... في الوقت ... ويحتمل وجوه ... من الاصحاب ... كما ... ولو اختلفا فله حصة العامل
قول المالك مع اليمين في مذهب الاصحاب كافة ... لاصالة عدم الزيادة ... من الشافعي التحالف ... اولا ثم ...
... تقدم ... في المزارعة مع ... فكذلك ... ولو اختلفا في ... عقد المساقاة من الشجر ... ذكر ...
مع كل منهما بينة قدم بينة الخارج اي العامل لانه المدعي ... والبينة ... فان ... الحكم بالقرعة ... ما ذكره ...
من التحالف ... اي العامل في صورة تعدد المالك ... خاصة اخذ من نصيبه ما ادعاه وقبلت شهادته
على المنكر ان لم يكن مانع ... العامل اثنين والمالك واحدا ... احدهما على صاحبه قبلت ... قلنا بقبول البينة
من طرف المالك ... لانه منكر الا ... في ... الاجماع عليه ... ولو اقام احدهما بينة حكم بها
فتكون الاجماع مخصصا للقاعدة ... الاشكال ... مع انه قد تقدم الاجماع في الافلاس على قبول الشاهد على الخصم
مع الخصم ... في باب ... في العقد والقبل ونحوهما مع الخصم ... من جهة كونه منكرا
... بل من جهة رجوعها الى الاثبات ... في المقام ... العقد فلا بد من الشهادة على اثباته
على هذا القيد ... اثبات فلا تخصيص للقاعدة ولا مسح للاشكال ... الدفع ولو ... على العمل
بحصة منها ... ظهورها ... العلم ... لحقه ... ولا ... وتوهم انه ... اجارة ... لا ... العبد ...
... بان ... من ... المساقات ... هو الاصل ... الثمرة ... بالاصالة والثمرة تابع ... على المالك
... على العامل وعليهما ... في المزارعة ... وليس للعامل ان ... بلا خلاف ... الامن ... والقاضي
... خلافا ... المحكي ... بعدم الخلاف في الجانبين ... المعين والمشترك ... الاجارة والمزارعة ...
... خلاف مقتضى العقد بالقرينة ... اصل العقد ... الاولى ... المساقات ... ومقصودهم عدم تفويض العمل
الى الغير ولو بغير ... من الاجارة والاستعانة ونحوها نظرا الى عموم الدليل ... معاملة على الاصول بحصة من الثمرة
والعامل ... الاصل ... على ما ... خلاف موضوع المساقات كما في ... قال وهو خلاف ما سبق في المزارعة
الفرق ان المزارعة لا يشترط فيها كون الارض مملوكة للزارع ... في الارض الخراجية ... خلاف المساقات ولعل ...
ان الغرض في المساقات هو العمل في الاصول ... للفائدة في الثمرة واما المزارعة فان المقصود فيها ...
وليس الغرض فيها كالغرض في الاصول ... مقصود ... المزارعة ... ولذا حسن ... فادعا
... الفرق المزبور ... في صحة المزارعة ... المعاملة عليها على الوجه ...
ومع ذلك يقع الاشكال في صورة ... الارض ... وهذا الكلام ... في التنبيهات في اخر المزارعة كونه
... عدم تجويز المزارعة على الارض الخراجية مع كونها الاصل في المزارعة ... المقالة للنصوص وفتاوى الطائفة ...
كان فالاصل في المنع من مساقات العامل ... فكيف ... الشركة المانعة من ... الشريكين بدون اذن
الاخر ... المزارعة ... عن المزارعة الثانية ... الى ... التطويل ... الفرق مع
انه مع الاغماض عما قلناه ايضا غير فارق اذ ... كون الارض ... العقد ... تسليمها على الغير بدون اذن ... المالك

لا عقلا ولا نقلا ولا عرفا اذ التصرف في مال الغير حرام ولو لم يكن له عوض اصلا كالهبة فان كان المقصود منه ابداء الدلالة الالتزامية
للعقد على الاذن في التسليم على نحو [illegible] ازارعك على هذه الارض وان ضم اليه التصريح بكون الارض بينهما فالتصريح كونه
هو المطلب بل الاجارة ايضا كذلك والتجوز فيها انما هو [illegible] بالعقد [illegible] المنعقد على نقلها [illegible]
مثله في المقام فالمنع في كلا العقدين وجيه الا مع الاذن من المالك لو لم نقل بالاجماع على التفصيل ولو دفع اليه ارضا ليغرسها
على ان الغرس بينهما فالمغارسة باطلة عندنا وعند اكثر العامة كما في [illegible] بل اجماعا وموافقة اكثرهم [illegible] سواء شرط
ذلك للعامل جزءا من الارض ايضا او لا لانها ليست واحدة من المعاملات والعقد الجديد موقوف على اذن الشرع وليس كالصلح
بغير واحد [illegible] في ابواب متفرقة بان الاصل في المعاملات عدم الصحة [illegible] من المعاملات المعروفة المبوبة في الفقه
فالحكم في [illegible] من التمسك بتجارة عن تراض [illegible] من المعاوضات [illegible] بل خيال لمن لم يولف الفقه فانه
كثيرا ما يتفق امثاله في مبادي الراي [illegible] الى ان يطلع على تمام الفقه [illegible]
كان الانصاف عدم التضييق هنا لجهة [illegible] ايضا اذ الغرس لعله نوع من الزرع [illegible] على كون المغروس للعامل
بان الزرع للزارع وان كان غالبا [illegible] زرع النواة ونحوها [illegible] الاشجار [illegible] بعدم الفصل [illegible]
المساقات [illegible] حينئذ [illegible] صحيحة [illegible] فبعيد جدا عدم جواز المعاملة عليه [illegible]
[illegible] كانت مشتملة على جميع انواع الزرع والغرس [illegible] من الغرس [illegible]
والمغروس [illegible] بعقد واحد [illegible] الانتفاعات [illegible]
عن تراض [illegible] الاجماع لكانت جائزة والعهدة على المجتهد والغرس على البطلان لصاحبه وعلى صاحب الارض ازالته واجرة [illegible]
ما حصل الاذن بسببه من العقد وعليه ارش النقص بالقلع لانه صدر بالاذن فليس بعرق ظالم [illegible] والجمع بينه وبين الاجرة
عجيب اذ عدم الظلم يستلزم عدم الاجرة وتخصيصه بصورة الجهل مع كونه خلاف [illegible] الضمان [illegible] بعد عدم اعتبار
العلم في تعريف الغصب [illegible] الغصب لا ينفك من الظلم وان انفك من الاثم [illegible] ولم يعهد منه [illegible] الفرق بين المقبوض
بالمعاملة الفاسدة وبين المغصوب في غير الاثم في الابواب السابقة نعم لو كان المالك عالما بالفساد والعامل جاهلا [illegible]
للمغرور ان قلنا بجريان ضابط التغرير في الجهل بالاحكام ايضا [illegible] العامل [illegible]
معذورا ولو فرض كونه [illegible] ايضا [illegible] وبالجملة محل التغرير ما لم يكن من شان المغرور تحصيل العلم
بذلك المجهول كالموضوعات واما الاحكام فلا لان الايجاب بالاختيار لا ينافي الاختيار ومن عجيب ما وقع ايضا انه قال
باجبار الغارس على القلع وطم الحفر وتسوية الارض وارش نقصها وقلع العروق لان الاذن انما [illegible] على تقدير تملك الجزء من
الغرس وقد فات فيجب ضمان كل ما فات [illegible] المنافات [illegible] ارش الغرس [illegible] على ارش نقص الارض
بالقلع لا الغرس [illegible] تفاوت ما بين كونه قائما بالاجرة ومقلوعا ولو
دفع قيمة الغرس ليملكها او الغارس قيمة الارض ليملكها لم يجبر الاخر عليه ولو ساقاه على الشجر وزارعه على الارض المتخللة بينها
في عقد واحد جاز قطعا كما في [illegible] التصريح بعقدها بان يقول ساقيتك على الشجر وزارعتك على الارض او عاملتك

عليها مزيدا

عليها مزيدا [illegible] بالنصف ونحو ما يحتاج اليه العقد [illegible] من الاشكال [illegible] قال ساقيتك على الارض والشجر بالنصف
جاز [illegible] بالجواز هنا لان الزرع يحتاج الى السقي فيصح لاجله التجوز مع انك قد عرفت ان المجاز في العقود غير جائز
الا اذا كان قريبا من الحقيقة في الغاية كما علمت بالنسبة الى المساقات ونحوها [illegible] كون الامر في المقام كذلك [illegible]
من [illegible] فيبقى اصالة توقيفية العقود سليمة [illegible] العدم اظهر كما انه [illegible] ولو قال ساقيتك على الشجر ولم يذكر
الارض لم يجز له ان يزرع قطعا كما في [illegible] وقد عرفت ان قطع الفقيه قريب من الاجماع في الحجية [illegible] كتاب بعض الافاضل
المعاصرين كونه مثله جدا للاصل [illegible] كل شرط سائغ لا يتضمن جهالة [illegible] اذا اشترط في عقد المساقات وكذا المزارعة بلا
خلاف فتوى ونصا **المقصد الرابع** في الشركة وفيه فصلان الاول الماهية والشرائط وهي اي الشركة بكسر الاول [illegible]
في الثاني [illegible] لغة [illegible] شيئين [illegible]
والاجناس [illegible] الاشتمال على الامكان والانواع في الاشتمال على الاجناس [illegible] او وصف [illegible]
[illegible] المال المخصوص وهكذا وشرعا اجتماع حقوق الملاك [illegible] كما في معظم التعريفات [illegible]
[illegible] في الشيء الواحد على سبيل الشياع ومقتضى ملاحظة المناسبة بين المنقول والمنقول اليه [illegible] انها اجتماع [illegible]
في اضافة حق او ملك الى الشيء الخ وقد [illegible] ان ما في المتن معنى الشركة لغة وعرفا وهو المتبادر منها [illegible] المعنى الشرعي
فهو عقد ثمرته جواز تصرف الملاك للشيء الواحد على سبيل الشياع وهذا هو المعنى الذي [illegible] الشركة في جملة العقود
[illegible] وبابها الذكر في [illegible] ابواب العقود واصل هذا الكلام [illegible] الا انه قال ويحتمل ان يكون لها
معنيان فيكون اللفظ مشتركا بينهما احدهما [illegible] وهو الذي [illegible] الباب [illegible]
قال واحسن ما قيل في تعريفها انها عقد ثمرته [illegible] الاحتمال مذهبا وشاع بينهم ان لها معنيين بل ادعى بعضهم
انه لا خلاف في المعنيين [illegible] عليهم [illegible] ذلك المعنى بخصوصه لغة وعرفا [illegible] عدم صحة
السلب وعلامة الاستعمال وصحة التقسيم والتقييد وغيرها من الامارات ايضا منطبقة عليه وثانيا انه لو كان المعنى الشرعي
[illegible] في الغاية تعريفا للمعنى [illegible] ولم يعهد منهم في باب من الابواب [illegible]
[illegible] الاجماع على المعنيين فانه كيف [illegible] على احدهما [illegible] احتمال [illegible]
[illegible] المعنى [illegible] مع العقد [illegible] تعريفها العقد
مع كونه [illegible] في ابواب العقود [illegible] المزارعة والمساقات ايضا [illegible] بالمعاملة [illegible]
[illegible] بالعقد كما اشرنا اليه ايضا [illegible] ان المعاملة [illegible] العقد بعد التعريف [illegible]
[illegible] اركان الشركة [illegible] التعريف [illegible]
بالاعم او الاخص [illegible] العقد [illegible] الى اقسام الشركة الاربعة الاتية وغيرها من [illegible] والعقدية [illegible]
والفاسدة والقهرية والاختيارية [illegible] الايهام وان كان [illegible] استعمال الشركة في لسان الفقهاء في غير العقد [illegible]
بل الحقوق والقهريات ايضا فوق الاحصاء [illegible] في مقام التعريف على مجرى اعتبار اللسان واعتقاد [illegible]

صرفوها بما هو الشايع في السنتهم المشتهر عليه اصطلاحهم ثم ذكروا اركان مانع العقد فقط لما سبق في الباب وكل انتصارهم على اركان
مانع العقد وعدم تعرضهم لغيره انه يقول لاجل ان التخصيص في العرف الشرعي عام والمقسم منه هنا الخاص فان كان هذا مقصود
هؤلاء من المعنيين فنعم الوفاق ولكنه خلاف المتعارف في اطلاق المعنيين اذ المتعارف المتبادر منه اشتراك اللفظ بينهما لفظا
وثبوت اصطلاح خاص في كل منهما واما ان كان هذا اللفظ المتعارف المتبادر فهو تام بل هذا فاسد اذ التخصيص لا يوجب تعدد المعنى
العام بل ولا زيادة فيه بل في المراد والمحل المشترك فيه اما عين او منفعة كما في الاجارة والحبس لا الوقف ايضا كما مر كما انه
ان كان على المعنيين فالاشتراك في الاصل او غيرهم فلا اشتراك كذا قيل وهو مبني على خروج الشركة التبادلية التي تعلقها بالشركاء
كتعلق الواجب الكفائي بالمكلفين في ان لكل منهما ان ياخذ اجمع وان ياخذ ما شاء وان يترك اجمع كالزكاة والخمس والاجماع على
معلاة او مباح او مسجد تبعد فيه الاجماع دخوله من الشركة اصطلاحا فان الوقف على غير المحصورين ايضا كذلك دخولها
من الشركة وان صرح به الشهيد في حواشيه وتحقق وهو كذلك لان ايضا فقالوا انها خرجت بقيد الشياع ثم اوردوا الاول على نفسه
بانها خرجت بالملاك فاجاب بان المراد بالملك الاستحقاق هذا من الجهاد والاشتراك فالظاهر ما يرد عليه ويجاب بان لا انه خلاف
ما يقتضيه الامارات العرفية والاطلاقات الشرعية فان كون الفقراء شركاء في الزكاة بالخصوص منصوص ولا يبعد السلب ايضا عند
الفقهاء والشياع ايضا اعم من التبادل والملك ايضا متحقق مع التبادل وانما يتوقف تعينه بالقبض تم الشركة بالعقد عندهم مخصصة
بغير التبادل فالاقرار بها بهذا القيد يحمل على غيره لا يعلم او حق كحق الشفعة وحق الغرماء في مال المحجور عليه والميت وحق القصاص
ونحوها وفيه اقسام ثلثة لبسائط الشركة وما يلتحق منها ايضا كثيرة واما الشركة في الاعدام كشركة الاناث في الحرمان من الطرف
الزائد الذي يرثه الذكران والضلة في الحرمان من الارث راسا وكذا العصبة ومن يعول عليه ونحو ذلك فهو ايضا وان كان شركة
في اصطلاح الفقهاء نظرا لكثرة الاستعمال وتطابق الامارات الا ان عدم ترتب حكم عليها اوجب عدم الاعتناء بها وان كان يحرفها
لشمول لها اوله ومسبب الشركة فقد يكون قهريا وقد يكون اختياريا والمصنف اقتصر على اصليها محتملة قوله اما بالقول او بفعل
للتلازم مع امكان ان يكون هو ايضا قهريا كما في بيع الحاكم على بيع جزء مشاع من عقار المديون او مزجا بمالحها او حيازة الاولى
بان يقلعا بنيتها التملك او لا بنيته عدمه شجرة او يغرزها مادة منفعة بابنية ويمكن تصويرها الثلثة ايضا وفي ادخل تصوير ايضا كما
في العين او المنفعة او الحق كما لا يخفى والحق يحصل بعضها ايضا كالقصاص في النفس فانه ليس موروثا اذ لم يكن للمورث حق نقل
للوارث وايضا فقد جعله الله تعم لولي المظلوم لا ينفسه في العبارة قاصرة وقصر منها جعل اقسامها اربعة اذ تعريف شي منها
لا يشمل الحقوق الغير المالية على معظم الحقوق مما لا يستحق على شيء منها المال كالخيار والشفعة ونحوها مثلا للميت اولى
وان كانت مما ليته عرفا وهو قد اخذ في تعريفها اجمع ما يخصه بالمال الا ان اقسامها ايضا مخصصا للتعريف كما تركها لذكر العنان
ككتاب وهي شركة الاموال تسمية به لرجوعها وجعلها كونها موجبة لظهور ما اخفاه الشريكان من الكنوز في الدفاين والاموال
بخلاف باقي الانواع قال في ق من الشي عن اذا ظهر امامك واعترض وفي المجمع عنان السماء سحابها ويقال ما اعترض من اقطارها
فالعامة تقول عنان السماء وادون منه انها اظهر انواع الشركة فالمعنى شركة الظهور وعند كونها كعنان الدابة فهو سير
اللجام الذي يمسك به الدابة لاستواء الشريكين في ولاية الفسخ والتصرف ومنع الآخر من التصرف كاستواء طرفي العنان وضعه

انما جعلنا الاخير اردا لعدم اختصاص ربط القسم بالشركة اذ المفاوضة ونحوها ايضا كذلك كما لا يخفى منه

الدابة

الدابة ما تنتهيه من الحركات وكذا في ق ان العنان في الشركة ان يكونا في شيء خاص دون سائر ما لهما او هو ان يعارض رجلا
في الشراء فيقول اشركني معك وذلك قبل ان يستوجب العلق او هو ان يكونا سواء في الشركة لان عنان الدابة طاقتان ويقال
وعليه فالاصطلاح سبقه وذكروا الجمع لغوية تحتمل بل هو مقتضى نقل الحد كتب اللغة وان قلنا بوازنات الاصول في كتب اللغة نقل اللغة
في زمن مؤلفها لغوية كان او عرفيا بل الاغلب الثاني فالاولى ثبت بالاصل في العادة قاضية بعدم اطلاع مؤلفي اللغة على اصل الوضع
بل بما شاع في زمانهم فقط ثم ظاهر المتن كفاية مجرد الشركة في المالية في صدق العنانية ويمكن بلوغ ان اركانها كذلك وهو ظاهر في اعتبار
هذه الاركان في المسمى وهو ايضا صرح به الغنية وعزاه الى الفقهاء قال بعد الفراغ من شرائط صحة الشركة التي هي المسماة في المتن
بالاركان وهذه الشركة التي تسميها الفقهاء شركة العنان وعن فاضح من الشهيد نحوه وفي مسئلة شرط زيادة الربح لاحدهما مع
تساوي المالين كما ياتي هو ان الموصوف بالصحة والبطلان ليس نفس الشركة العنانية اذ لا يمكن وقوعها على الوجهين بل المراد به نفس الشرط
وما يتوقف عليه كالاذن في التصرف ونحوها كما افاده كل من نظر فظاهر ان الشركة العنانية مجرد مزج المالين بدون هذه الصيغة هذا وسيأتي
ظهوره كما انه في اعتبار اركان وسيأتي ما ذكره في هذه الشركة وهو كون العقد للتجارة لا للاقتناء او للاكل او نحوها فاعتبار ايضا الجمهور شركة
الابدان وهي شركة الاعمال وهي ان يشترك اثنان فصاعدا فيما يكتسبون بايديهم ولا ولاية نزلك لا يتأتى ايضا كما لا يخفى فساد
الصنعة كالكتابة او اختلفت كهي والحياكة وشركة المفاوضة وهي ان يشتركا في كل شيء كالتفاوض والمساوات والمجازات في
الامر كلما في ق او هذا لا اقرب يوسعها تباسنهم وجارية تقتسمها او الجائز على الحر بذل الخلع والصداق كما قاله نقل انه
المفاوضة عند القائل بها كقوله فيما قيل ان من مال وبايدينا من غرم بعضب ويبيع فاسد لا لاطلاق اللغة ولا العرف ولا دليل
القائل وشركة الوجوه وهي على معان اشهرها ما ذكره من كون ان يشترك اثنان وجيهان عند الناس لا مال لهما ليبتاعا في الذمة الى
اجل على ان ما يبتاعه كل واحد منهما يكون بينهما ثم يبيع كل منهما ما اشتراه ويؤدي ثمنه فما فضل فهو بينهما او يبيع اقصار المعصوم قسمها
وهو ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون له بعضه اي بعض الربح عبر واضح والكل باطل عندنا كما قاله جماعة سوى الاول
خلافا في الاول لبعض العامة مطلقا ولبعض اخر اذا اختلفت الصنعات ولا اشكال في صيغة تبادلها الفضل او عمل احدهما وقسمة على
الاخر من غير شركة وما لم يكن لزل البطلان ايضا كما قيل فيه جدا وفي الثانية لابي حنيفة ومن شذ وفي الثالثة محيح معانيه عنه
في المعنى الاول الذي كان اشهرها ياتي في المضاربة جملة من الاخبار المشتملة على اقسام من الشركة غير ثلث الاربعة مع بطلانها
واحتمال اندراجها في الاربعة فانتظر وكل لا دليل على بطلان شيء منها سوى الاجماع في العبارات فاللهم على المجمعين الا ان يقال ان
الشركة من العقود الجائزة فلا يشملها اوفوا بالعقود وتجارة عن تراض واردة مورد حكم اخر كامر ايضا ولذا لم يتعدوا عن التجارات
الموجبة للعوض فيه مع ان اصل الشركة ليست من مصاديق التجارة جدا كما صرح به المحقق ايضا في شرح قوله ولو شرطا التفاوت وكذلك
ايضا بل قد تكون من مقدماتها فلا شيء ولا دليل على سببها للنقل والانتقال الا الادلة المخصصة بالنوع باعيانها في باب الشفعة والمضاربة
ونحوها كما ترى فيها عموما او اطلاقا يشمل ثلاثة اقسام فيتبع الاصل سليما ومقتضاه الاقتصار على المتيقن وهو القسم الاول بقيوده
تأمل قد وجدنا في باب الشفعة ما يشعر بل يدل على بطلان ما عداه وهو المستفيضة الناصة على ان الشفعة لا الشريك غير مقاسم الا ان
تكون الشفعة الا الشريكين ما لم يتقاسموا اذ لا مسرح للوصف الاحتراز وهو المتبادر عند هنا ايضا فيكون احترازا عن الشريك الجسم

فلو كان الشركة وزوجها لا يتم الاختصاص فيتعين ان لا يكون لها لازم غيرها فيكون مفادها ان الشركة اما مقاسم او غير مقاسم والشفعة
تثبت للثانية دون الاول ومفاد هذا الكلام ان مادة الاشتراك لا بد ان يكون قابلا للقسمة ما يفهم من قولهم ما لم تقاسموا غاية
رجائية ظاهر في ان الشركة من حيث هي لا بد من ان تنتهي الى القسمة وتقبلها فما لا يقبل القسمة ليس من الشركة ومعلوم ان
القسمة فرع الامتزاج والعملان لا يمتزجان عقلا كالشيء من الثلاثة الباطلة لا يخفى من عمل فيه جدا ومنه يظهر فساد ما اكثر ارباب
الحرف والصنائع كالحمام والحلاق والدلاك والنجار والحداد وبرهان الحيوانات ونحوهم حيث يشتركون في جميع الاعمال ثم يقسم
عند بعض كل منهم نصف عائد في مدة معينة على الاجزاء او بحار بها معا العمل واحد في مدة معينة واركانها ان يرجع القدير صاحب علم
وحاصل الشركة بالعقد فيكون اخص من شركة العنان ايضا بنحو عرفها به في المتن وان من ظهور كلام الغنية في تراد فيها عند الفقهاء
فان كان البناء على تخصيص التعريف بتلك كان هذا تخصيصا على تخصيص وهذا من اغرب ما يقع في العبارات ثلثها المتعاقد
ويشترط فيهما اهلية التوكيل والتوكل والصيغة وهي ما يدل على الاذن في التصرف وهذان الشرطان مع الغاء ثانيهما من الاول لكونه
من فروعه كما لا يخفى على ان من العبارتين من خصائص الكتاب وان كان اصل المقصود وهو ان الشركة العقدية مشروطة بحصول الاذن
في التصرف من كل من الشريكين لكل سواء حصل من نفس الصيغة او معها مما لم اجد خلافا فيه بل في الغنية الاجماع عليه قال في
شرط صحة الشركة ان يكون في مالين الى ان قال وان يحصل الاذن في التصرف في ذلك بدليل اجماع الطائفة على ان ذلك كله ولكن لم اجد
دليلا لهم عليه الا ما في نحو من ان المقصود الاصلي من الشركة العقدية هو التجارة والاستنماء والاخبار شاهدة بذلك مثل قوله
المؤمنين م شاركوا من اقبل عليه الرزق فانه اجلب للرزق وهذا المقصود لا يتم الا بالاذن كل في التصرف في الكل ولذا لا بد ان يكون كل
للتوكيل والتوكل فالشركة في الحقيقة عندهم اذن من مزج المالين للانتفاع وتوكيل كل منهما الاخر وهذا الدليل كما ترى مع كونه اخص
من المدعى حيث ان المقصود منها قد يكون مجرد الاكل كما في سكان مدارس حجرة واحدة والرفقة في السفر وحصول المقصود بالاذن
والانتفاع منه بسائر المعاملات والدلالة هي بانفسها التجارة بخلاف الشركة فانها مقدمة كما ترى الاشارة فلو كان مجرد كون التجارة
مقصودة بالاصالة من عقد قرينة على تضمنه الاذن في تصرف كل من المتعاقدين في مال الاخر اذا توقف عليه التجارة والاستنماء
للزم جواز اخذ البائع الثمن من صندوق المشتري واخذ المشتري المبيع من اصطبل البائع واخذ المرتهن الرهن عند
الغير واجارة المستاجر العين من الغير بدون نزاع ولا خلاف مع ان بعض هذه لا يجوز اجماعا وبعضه على خلاف الاصل
تقييد الاطلاقات بهذا الاذن فالقول بالحاجة الى الاذن لو شاء التصرف وعدم كونه شرطا لصحة الشركة قوي كما هو ظاهر جماعة
ونحو واللمعة لعدم انصراف تلك الاطلاقات المصوغ الاذن فقط كالبلغة والاجماع المحكي بل المحقق الظاهر مما ايضا نظرا الى
الشرائع لا صلح الطلاق تلك لمتون بما يرجع الى اشتراط هذا الاذن ولكن الانصاف ان كلماتهم مغشوشة في بعضها اختصاص اشتراط
بصورة كون الشركة للتجارة كما في الدروس كلام تحقق ايضا نظرا الى التعليل المتقدم وفي بعضها الى اطلاق كالمتن وعلى التقديرين فظ
بعضها اشتراط الاذن من كل لكل وفي بعض اخر الاكتفاء باذن احدهما للاخر كالثاني والاطلاق الغنية ايضا لا يلائم كالتعليل المتقدم
اذ المقصود يحصل بذلك ايضا فالظاهر نظرا الى الاقتصار في معاقد الاطلاقات الشركة على المجمع عليه هو اشتراط عقد الشركة للتجارة فقط
لا للاقتناء او الاكل ايضا باذن احدهما للاخر في التصرف بل الظاهر من عنوان الاجماع المحكي وسائر الفتاوى انحصار الشركة العقدية

في اقسامها هذه الاقسام الاربعة بل يقدم من الغنية انحصار الشركة العنانية في هذا الجامع لهذه وفسرها الى الفقهاء اجمع وفي
الاجزاء العقدية غيرها كما للاقتناء او الاكل غير مشروع او لا اثر له بعد كفاية المزج في تحققها والشركة لا يراد باللفظ نعم الظاهر عدم الاثم
من اذنهما معا لاجنبي ليعمل لهما في هذا المال ايضا فلا يلزم نقض الشركة بهذا المعنى لقيد التجارة وظاهر ان التجارة لا تقوم الا بالاذن
فيها فمنه يصير الشركة للتجارة وهذا وفيه نظر فان الدليل منحصر في الانصراف والاجماع والا فيها الا ظاهر في اذنهما معا فهو المتعين
وما يقصد ابا لهم على اشتراط اذنهما معا الجاري على خلاف المضاعفة من الشركة كما انه ذكر ما كان فهل يكفي في حصول هذا الاذن
الشركة او جهان اوجههما ظاهر النص هنا وتحرر لك وصريح نفس تعلقا بالتعليل المتقدم ولم اجد لثانيهما قائلا ولا وجها الا الشركة
من الاذن وان قد عرفت ان الشركة شرط صحة العقدية بل العقدية للتجارة ايضا لا تقتضي الاذن بل هو شرط فلنا بدي في الاخيرة فقط
للاجماع عليه فظهر لك قوة الثانية بل عبارة الغنية ظاهر في الاجماع عليه حيث عد حصول الاذن من شرائط صحة العقد الشركة
خارج من المشروط ويمكن ايضا الاول ايضا لانه من قوة نظرا الى ان المتعارف المعتاد بين الناس حتى اهل الاتقاء يجعل الشركة للتجارة في
مباشرة كل من الشريكين للبيع والشراء بدون اذن جديد من الاخر فالاطلاق منصرف اليه وعليه ايضا الصحيح من الرجل يشارك الرجل
في السلعة قال ان ربح فله وان وضع فعليه فان ترك الاستفصال عن الاذن وعدمه مع تفريع الربح والخسران على مجرد الشركة يدل على
دلالة لفظ الشركة في العرف على الاذن فاقرار احد بالشركة العقدية مرادف بالاذن فشركته في التجارة ظاهر وبالعكس فلو ادعى المنع
فعليه البينة الا ان يقال ان هذه العادة مسامحة ولذا يحرم الشركاء في المعاملات العظيمة بانه لو شركا لا بد من الاذن منه
ومتوقفون عنده عدم امكان الاذن ويتابع الغائب مع الحاضر اذا باع بدونه اذن منه ويستاذنون عنده للمسامحة ونحوها
والعرف في صرف الاطلاق الى الفرد الشايع هو مقام المداقة لا المسامحة واما الصحيح فوارد مورد حكم اخر فقرينة اثبات بيان الربح
والوضيعة على ما بانه فانه لكان اصل التصرف ايضا مقصودا لكان التعرض لما ولا من التعرض لوضعها فالثانية اقوى فلا بد من زيادة
الاذن في الصيغة كان يقول اشركنا في هذا المال للتجارة واذنت في التجارة فيقول الاخر ايضا مثله ويمكن لما كان الاصل في اسماء العقود
والايقاعات ان تكون حقيقة في الشرعية في الجامع لجميع الاجزاء والشرائط فلا بد ان يكون لفظ الشركة ايضا كذلك في الاول اقوى بل
الثانية ايضا يجب حمل الاقرار به على الجامع لهما لان الاصل حمل فعل المسلم على الصحة والشركة الصحيحة شرعا هي ما اشتملت على الاذن نظير
حمل البيع مثلا على الصحيح على القول بكونه موضوعا للاعم على ان مقولات التشكيك النادرة والظاهر انه لا يقدح فيه هنا لان المقدمة فالحمل
على المشتملة على اذنهما معا متعين فلو اشترطا منع احدهما من التصرف بطلت الشركة لانتفاء الشرط وكونه خلاف مقتضى نفس العقد
ولا يكفي قبلت في القبول لانه وكيل وموكل فلا بد له من لفظ يدل على الايجاب والقبول معا الا على الثانية فقط كما في نحو وهو متفرع
على اشتراط الشركة بالاذن من الجانبين واما ان تقدير على كفاية الاذن من جانب واحد فيكفي اذا قبل الايجاب بهذا الاذن فقط نعم
لان كلمة الجواب حذف بعدها الجملة يكفي ايضا شاركتك في هذا المال الذي او عاملتك ونحو ذلك او في العقود الجائزة سعة
في الالفاظ كما مر اليه مع الاشارة في الفرض الى وجوب اللفظ من الجانبين واما قوله حق بانه لا بد لدلالة على التوكيل والتوكل مع المزج
فهو كاف قطعا فظاهر بالحال قطعا او قيل انه يكون مكاتك وشركتك في التجارة في هذا المال شركة وليس مجرد العقد السلب
بل هو توكيل وايضا منا بيناه ما العقد لا يحب عليه التعرض لتوكل ايضا اذ هو مترتب على لفظ الايجاب وليس ما هو بلا نحو

الموجب بل اعطاء التوكيل فقط ومن جانب القابل ايضا معا لمكان العمل في جواز الايجاب والقبول لكل من الجانبين ولكن الشركة
موجب والاخر قابل ... وهي كل ما يجمع الامتياز به من الاخر يرتفع به اجماعا ... الغيبة ومن ... وكره ولا يشترط
نقله بعد على الصيغة عندنا كما في ... ولا العكس كما قيل انه ولا كونه في مجلس العقد ولا اشتراط اللفظ منهما معا في مجلس العقد
كما في ... جائز خلافا لبعض العامة ... ان محل النزاع ... بحيث لا يجوز التقدم والتأخر ولا الحاجة الى اللفظ
المجلس ... على اشتراط الصيغة ... اللفظ ثم ... التوكيل فلا باس بالفاصلة بين الايجاب
والقبول ... فيمكن ان يكون محل النزاع الصيغة العرفية فبعض العامة يشترط ... العقود اللازمة والباقون ...
الفصل بل هذا هو الاوفق بالعبارة سواء كان المال اثمانا او عروضا او مغشوشا او ... او مثليا عندنا كما في ... جائز مع تحقق
الشركة في بعضها ... لبعض العامة ... صريح ... انه حيث جعل تحقق الشركة في الاثمان من اجماع الامامية
العروض من اجماع الاصحاب مع انه ... الشركة في العروض ... المكيل والموزون ومن الاسكافي
المنع منها في ... صريح في المنع منها في القيمي مطلقا ... في باب الشركة ...
انه هذا مع ... ان ضابط الشركة حصول الامتزاج ... في القيمي انه ... يتحقق ...
التقارب في الاوصاف ... ولا خصوصية للقيمي والمثلي في ذلك ... على ضمان القيمي
في باب الغصب بالقيمة ... ان الاصل ضمان المثل لكونه اقرب الى التالف ... الى القيمة انما هو مع تعذر المثل ...
ان القيمي ... قسمين قسم لا مثل له وقسم له مثل ... فيجب ... القيمة في الاول والمثل في الثاني ...
نظر ... لعدم امكان ضبط اوصافها ... هذا ... ان الامثل
القواعد الشرعية ... الغالب ... هنا انه ... والاطلاق هنا ... والفقهاء على
انه ... عدم تحقق المزج المعتبر ... اذا كان ... احدهما كبيرة والاخرى صغيرة ... الاوصاف في القيميين
... ذلك ... انه نادر ... فالمنع ... لولا الاجماع ... بعد خلاف ...
صريحا ... بالقيمي في العبارات كيف ... باعتبار الامتزاج النفس الامري ... اعتبار الاشاعة ...
انه صريح بعدم حصول الشركة في الحنطة والذرة والدخن والسمسم ونحوها ... مثل الادقة والادهان ...
... كان خلاف في اجماع الطائفة ... الاكتفاء بالمزج الظاهري ... الاجماع على جوازها في القيمي
فالتعريف انه محمول على الاشاعة الظاهرية او الشرعية ... بمجرد المزج الظاهري حكم بالاشاعة ... وعلى تقدير تحقق
الشركة في القيمي انه ... قيمة مال كل واحد منهما كان الاشتراك على نسبة القيم ... الحكم بالتساوي ... اشكال
او الرجوع الى الصلح ... الثالث للاستغلال ... بالصلح ... الاول ... انه ...
كان الاحسن ... الاجبار على الصلح ... فلا يجوز ... بالقرعة ...
ولا ... اختلاف السكة ... كبر الحبة وصغرها بحيث يمكن التفريق والتمييز ... ولا بعقد ...
المزج ... حيث ... بعد العقد ولا الافتراق ... المزج ... جميعا ... العقد



والافتراق في مقام المزج ويحصل الشركة بالمزج سواء كان اختيارا او اتفاقا وشرع العقد ... في ... المفروض ان ... تحقق
الشركة ... عليه ... المزج ... غير المتجانسين انه كالدبس والسمن ... والشعير والحنطة ...
ليست من شرائط الشركة ... الاجماع ... وغيرها على اشتراطها في الشركة العقدية ... غير المتجانسين وان كان
مزجهما اختيارا او ... والمختلف انما يتحقق فيه الشركة بالعقد ... التمثيل له بقوله كان يبيع احدهما حصة ...
بحصة ... بالتجانس ... شيوع الملك ... الشركة على امتزاج المختلفين كالزيت والشيرج في باب
الغصب ... كلام ... في عدم ... في تحقق الشركة انه ... اختيارا ... انه ...
فيدرج في ... المشترك في ... الاختيار ... او الاكراه ... الغصب مع
... ان ... المزج ... العقد بسبب الشركة ... والاحكام ... والوسيلة ... المزج
بل صريح في كتاب الغصب في ... الشركة ... من الاسباب ... حتى في صورة الاختيار ...
... مختلفين ... واحد ... واحدة ... عندنا ... وان لم يعلم كل منهما حصته
حال العقد لان الشرط هو العلم بمجموع الثمن ... خلافا ... مختلف القيمة ... بانه جهل
العقدين ... وهو ... استعمال ... وتثبت الشركة في الثمن والاجرة سواء ...
... او اختلفا وكل منهما ... من القيمة ... من الشركة مع هذه الحيل ... الشركة ...
... الاذن ... هذه العقود من البيع ... الاذن ... الشركة خلافا لبعض
العامة ... كعقد الشركة في ... الاذن ... عقد الشركة ... بعد تلك الحيل ... الاذن انه
واذا ... العامل ... صاحبه ... اشكال ... الاشتباه ... شركة الابدان ... على العامل
او ... عليه يحتمل التساوي في الاجرة ... عدم زيادة احدهما ... الصلح ... عدم الزيادة ...
بل الثابت هو احتمال التساوي والتفاوت ... في هذا المال ... قطعيا ... البقيمة بالمراة
على كل منهما ... الصلح ... في القيمي ... كان هذا المزج اختياريا ... من باب الايجاب
بالاختيار ولا يجب على ... المال ... التصرف ... بالصلح ... الاجبار عليه كما هو ...
~~... التكميل ... العلاج ... المال ... التصرف ...~~
... بالصلح ... العلاج ... بالاختيار ...
بالاختيار ... القابلية ... عدم قابلية العلاج ... المالك
تقول ... المقام ... الامتزاج ... اجماعهم انه اجبار
... كلام ... من الاصحاب ...
... والثمن ... الحنطة ونحوها حيث اطلقوا انه يجب عليه ...
... كلام ... صاحب ... انه

الا ان ابراء الذمة من جميع الحقوق الا حين الموت واجب والتوبة ايضا واجبة فورا فانه لم يجب على صاحب الحق القبول فلو دخل التخليف
بالابطال والتسلط بابا التوبة في غير الارتداد وايضا المتبادر من الادلة كون الاقتدار هنا عوضا من هذا الحق لا ان المال عوض
المال فكما يجب قيد التخلية فقط فكذا هنا وكيفما كان فالقولية كل ما الى من امتزجا وجعل قدر كل منها كان كالعين اخص وكذا
ايضا كل ما تعلق بالذمة مجهولا عينا كان او حقا فلو اشتبه مقدار ثوبها في مثل قطع الشجرة فالاقوى الصلح كما في ذلك ايضا وعلى ما اختاره
في كونه التساوي في الضمان ولابد وان يكون راس المال لكل منها معلوما في العقد جنسا وقدرا معينا بذكر الاوصاف الرافعة للجهالة
مع العلم بالجنس والقدر ايضا لانه عقد وكل عقد يبطل بالغرر فلا يصح في المجهول جنسا ولا الجزاف قدرا ولا الغائب الغير الموصوف
بما يرفع الجهالة فصير تحرير ما وفيه بحثها الاعدام اشتراط العلم بالقدر حال العقد معلوم وكذا اذا امكن معرفته من بعد لان الشركة
ليست من عقود المعاوضات وانما هي بمعنى التوكيل ولا مانع فيها اذا كان بين اثنين مال مشترك وكل منها جاهل بقدر
حصته ان ياذن كل منها لصاحبه في التصرف فيراجع لان الحق لا يعدوهما متصعيف لان عقد الشركة لو لم يفد المعاوضة فكيف يتحقق
الاشاعة والاشتراك كل جزء من مال صاحبه ولو سلم فالنهي عن الغرر عام ولو بعونه عمل الاصحاب فالاصل فساد العقد
مطلقا وان لم يكن معاوضة ولذا باني اشتراط العلم يتعلق التكالة معللا بانتفاء معظم الغرر ثم العبارة لا تخلو من زيادة وتعسف
حيث ان المعلوم يغني عن المعين والمجهول عن الجزاف وعطف الغائب عليهما يقتضي كونه تفريعا على اشتراط التعيين مع ان
التعيين يمكن في الغائب ايضا واما قوله ولا الدين فلا وجه له لانه اذا كل من المعلومية جنسا وقدرا ووصفا يمكن فيه ايضا فكيف
يتفرع بطلانه على اشتراطها الا ان يجعل معينا بمعنى المنسوب الى العين وهو في غاية البعد وان اراد هذا المعنى منه في الشرط
الثاني من الفوائض لا باس مع هذا فلا وجه لبطلان الشركة في الدين لعنوانه تعلق الزكاة بالذمة وكون احد المالين غير متميز من الاخر
كذا في شق وظن ان شيخي معلولة ولا افهل هذه الكلمة من مثله عجيبة اذ كيف يعقل الامتزاج في الدين فان كان لا جل مستحق
الاخر فهو قبل عقد الشركة وخارج من موضوع المسئلة ايضا اذا الكلام في تعلق الشركة بدون الواسطة وان كان لاجل عقد
الشركة فهو بالاجماع من غير الاشكال لا يقوم مقام المزج كما عرفت وايضا كلام جميع الاصحاب في عنوان الاجماع وغيرها ثم في ان الشركة
التي عقدت الباب لها متعلقها العين لا الدين والاصل ايضا يقتضي ذلك ثم بعد صلح حصة بحصة لا باس من تعلق عقد الشركة به
ايضا ولم يوجد من كلام العلماء من المتعلقة للشركة الا بيد ثمة لا العلاجية ولا فائتا ثابتة تتعلق بالمتاريس الغير القابلين للامتزاج
ايضا كما مر واما الصحيح في بيت في باب عقود البيوع في رجلين اشتركا في مال وربحا فيه ربحا وكان المال دينا عليهما الا باني في الشرط في عقد
الشركة فهو وارد في مورد المتعارف المعتاد في العادة وقد استقرت بالاطلاق الدين على عين استدانها احد من غيره لان المتبادر من الخبر
هذا لا الدين في الذمة لا يخفى ولا يشترط التساوي قدرا اجماعا كما في شق ويشترط امتزاجهما ايضا اجماعا واعاد تمر لعلها الدفع توهم كفاية
امتزاج ما بساوى مال الاخرة غير المتساويين ولا نص يستفني منها وان لم يجزه في الكتاب مثلها **الفصل الثاني** في الاحكام يطلق
الشركة بل ولو لغير العقدية فقط ايضا فانه قوله لا يجوز لاحد الشريكين ضامن التصرف في المال المتمازج الا باذن صاحبه يختص بغير
العقدية بعد ما عرفت من وجوب اشتمال العقد على الاذن فان اختص احدهما بالاذن ونفيتهم الغير ليطابق المرجح بالاذن اختص
بالتصرف وان اشترك كل منهما في الاذن اشتركا في التصرف ويقتصر الماذون على الاذن لان الاصل عدم الاذن لو جهة السفر او بيع او نقد



عطفا على الجهة التي هو الثابت من فاعل او بني بصيغة المجهول عطفا وجدا او شراء جنس لم يجز له اصلا الانفراد ولو اطلق الاذن تعرف له
تصرف اوانا بمانوذن في التصرف وتصرفها تصرف كيف شاء لان الاصل عدم التقييد مجمله دون الحق بل المسئلة تحتاج
الى نظر التحليل المتعلق بالاعيان او مآل هذا الاذن الى اباحة التصرف فكانه قال حلك تصرفك فيه او اوجبته فكان دليل الاباحة
يجعله عاما فكذا هنا على انه المتبادر ايضا ولا التعبير في الاجمال ثم ينزل الاطلاق على الامور الغالبة في التجارة بشرط مراعاة المصلحة
كما في الوكيل فلا يجوز السفر لما فيه من الخطر ولا مكاتبة عبد الشركة ولا اعتاقه على مال ولا تزويجه ولا المحاباة في البيع ولا القرض
ولا المضاربة عليه لان ذلك كله ليس من توابع التجارة الغالبة كما في شق وفيه نظر اذ ندرة هذه ليست بثابتة وحجب الشركة
الفهية حيث ان فعال التجارة يكثرونها ايضا كثيرا ولذا كلما تاملنا لم نجد مرفانه في الذهن استغرابا وجعل الشرط في صحة عقد الشركة
هو مطلق الاذن او الاذن العام او العام مقتضى الاصل لانه جعلوه حملا في اشتراط هذا الشرط وفي الاخير ولكن التعليل
المتقدم يقتضي الاول وهو الاظهر اختصاصا في الخروج من الملاقات الشركة على المتيقن مع ان الظاهر انه مما لا خلاف فيه
لو قرنه الشركة مع تخصيص الاذن بنوع خاص من التجارة وهو خلاف اجماعهم ظاهرا وعليه فلفظ الشركة وعقدها عند
الاطلاق في محل الا ان يحمل على العموم بدليل الحكمة او بانصراف الاطلاق اليه ولعلهما معا متحقق وتضمن لو تجاوز الحدود المعين
او اقترفا وكلن لا يبطل المعاملة الا ان تم يشملها الاذن فلو سافر فخسر في السفر مع البيع وضمن السفر بخلاف ما لو باع فيه
بدون المصلحة وهو واضح اشار اليه في لك ايضا ويجوز الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة اذ الشركة من العقود الجائزة
من الطرفين اجماعا كما في الغنية وهو كذلك بالدليل عليه الا الاصل وضعف الدليل على انه يجب على الانسان مخالطة غيره في
ماله وعموم الناس مسلطون على اموالهم افاد السلطنة الاتيان وكون الشركة عبارة من التوكيل والتوكل وهما جائزان جلد
مدفوع بالقلاب الاصلية باب العقود الى الوجوب كتابا وسنة وفتوى وتقديمه على عموم السلطنة على ان السلطنة معارضة
بعدم السلطنة اذا المفروض الاشاعة فعلى كل جزء جهتان وترجيح احدهما على الاخرى يحتاج الى مرجح وليس فيه اصالة الفروع
سليمة وهو نقض عقد ثمرة عقدا و لا وجوب كونه متلازما في جميع الاحكام ايضا وايضا قد ورد في الاخبار المنع من تقسيم
الدين وهو يعين الحكم بوجوب البقاء على الشركة اذ ما آله الى انها ليسا مسلطين على الافراز في الدين فلو فرز ايضا لا فرز لم
لا يجوز ان يكون في العين ايضا كذلك فالحق التمسك بالاجماع بيع احد الشريكين حصته واخبار الشفعة والقسمة الاجبارية
اذ لو كان عقد الشركة لازما لوجب الوفاء به على الشريك فلا يجوز له بيع نصيبه ولا جاز لشريكه الاخذ بالشفعة الا
هو في الحقيقة رفع الشركة راسا ولما جاز طلب القسمة ولا الاجبار عليها وعليه فلو فسخا او احدهما فسخت الشركة وبطلت
لما سلم ان الوكيل ينعزل اذا عزل نفسه والمفروض انعزل صاحبه ايضا واما لو قال عزلتك لا تتصرف انعزل الاخر لا القائل
كما في شق وهو مبني على ان حقيقة الشركة التوكيل والتوكل والا فلا وجه للبطلان في المثال الاول ايضا بل غايته انعزالهما عن التصرف
فبقي ثمرة العقد بالنسبة الى ما الاذونها للغيرة في التصرف وهو مع انه يرد عليه ايضا انه لو كان حقيقتها التوكيل والتوكل لبطلت في المثال
الثاني ايضا لانتفاء الكل بانتفاء جزئه ومع ان ظاهره عدم البطلان بل انعزال الاخر فقط والحال انه مناف لكلامه المتقدم في التعريف
الظاهر في اعتبار التوكيل والتوكل من الجانبين في ماهية الشركة فتدبر جدا ثم تعليل المتن جواز الرجوع وما بعده بكون هذا العقد جائزا

التحرز عن اجتماع الاحاد المادة الكلية الجارية وغيرها محض ولو شرط الاجتماع لم يحكم

اذ ليس مع عدم جواز الشركة الا فيما تحقق وله تكميل اليقين وحقه المدعي الاذن من جميع الوجوه ولكن تعليل اشتراط هذا الاذن بان ثمرة الشركة الاستثناء ولعله يصير الاشتراط يقتضي الاكتفاء بادنى فرد من الاذن كان منه

وما اشار وجه الى ان الاذن ها من شروط الصحة فلو تم الحق وقع لفقده فيما اسم لا الشركة الاحكام فيه الفروع اما نسبة لمسندة الاستصحاب في فلا المقدس

الشركة … مع العقد … الاذن … الشركة بالعقد …
جواز الرجوع … جواز الرجوع فيها … الشركة في العقد … بطريق اولى [illegible]

من باب تعليل العام على الخاص لاولى بالعدم تنبيها بالاعلى على الادنى فان الشركة مع العقد جائز الرجوع فيها فبدونه بطريق اولى ولذلك
الانصاف انتشار المتن بل كل المتون في هذا الباب فقد يجعلون مطلق الشركة اصلا ويفرعون عليها فروع الشركة العقدية
وقد يعكسون وقد يعللون احدهما بالاخر وقد يخلطون مثلا قوله وليس لاحدهما مطالبة الشريك باقامة رأس المال الخ
نفى بالمعاوضة سواء بقي عوضه ام لا بل يقسمان الاعواض ان كانت اذا لم ينفقا على البيع للاعواض بمثل رأس المال كما صير رأس
المال لهما ثانيا للتجارة ليس في شئ من الشركتين حتى العقدية اذ ليس من لوازم العقد الا المطالبة بمثل المعقود
عليه عند الفساد حتى يصير من فروع العقد الجائز عدم المطالبة وهو واضح مع ان ظاهر المتن انه منها ثم ان فسخا او قال احد فسخت
الشركة فمقتضى القاعدة مطالبة الشريك باقامة رأس المال اذ الفسخ يوجب ارتفاع العقد من حين الفسخ فيرجع اصل العوض
الى مالكيها الاولين كما في البيع ولكن لم اجد احدا تنبه بعرضها مع تكريرهم جواز الفسخ هذا اللهم الا ان يقال ان التلف بالاذن
لا يجبرها المفروض انهما كانا ماذونين في المعاوضة فالفسخ حتى يرجع الى المال الموجود وان كان نوعا من المجاز وقوله ينفسخ
بالجنون والموت من فروع العقد الجائز وكذا الانفساخ بالاغماء والحجر والسفه والفلس كالوكالة كما في نص انهم بل نسبه الى
البعض … من الواضح ان نفس الامتزاج لا يبطل بذلك مع ان جعله جواز الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة اصلا
يوهم انه من فروع مطلق الشركة وذكره بعد قوله وليس لاحدهما الخ يوهم انه مسلمة في عدم التفريع على شئ من الشركتين وكذا
قوله لا يصح التاجيل فيها والقصد منه عدم ترتب اثر التاجيل من لزوم الشركة الى انقضائه وعليه فلو شرطا التاجيل كان لكل
منهما الفسخ متى شاء ويترتب على الشرط حرمة التصرف بعد الاجل الا بعقد مستانف لانه من مقتضيات الشرط كما في
التنقيح ولكن لا يجب رد العين ان كانت في يد احدهما قبل مطالبة الاخر كما في سائر الامانات المالكية ويبسط الربح و
الخسران على الاموال بالنسبة فتوى ونصا بعضه ولكن النماء والوضيعة تابعين للاصل ولو شرطا التفاوت في الربح مع
تساوي المالين جنسا ووصفا بل وفيه ايضا او التساوي فيه مع تفاوتهما في القيمة والاول مشتبه التغير فالاقرب كما عن السيد
والعلامة ووالده والاسكافي والمصنف جوازه ان عملا او احدهما سواء شرطت الزيادة له او للاخر اجماعا كما عن السيد لعموم
الاول لا وفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وتجارة عن تراض واصل الاباحة وكونها رفاقة الشركة اصل مشروعيتها
للارفاق فانه قد لا يرغب فيها بدون الزيادة فلو لم يشرع الجواز لزم فوات المصلحة الغالبة عن جهات المفسدة كما اشار اليه المانع
في المخالف الا انه كغيره لم يأخذ العمل اصلا لا منهما ولا من احدهما في محل النزاع واجماع السيد ايضا محكي على الغالب عنه ولكن المصنف خص
النزاع والاقوال بصورة عملهما معا وهو من العجائب وكيف كان فمقتضى اطلاق المتن انه لو لم يعمل واحد منهما او عمل تساويا او تساوت
وهو مما لم اجد التفريع به في غير الكتاب ولا وجها له … وقيل والقائل به في ف وط والقاضي والشرائع والمعتبر والعلامة في المختلف
الا ان يشترط الزيادة للعامل على غير العامل عازيا اخيرهم له الى الاكثر ايضا وظاهر المصنف ان هذا القول ليس لغيره اذ هو صريح بما ذكر
واما غيره من هؤلاء الجماعة فاطلقوا البطلان بدون استثناء كون الشرط للعامل وهو كما في بادي الراي الا ان التامل في بعض ادلتهم
على البطلان بابائه يكشف عن انه مذهب كل من قال بالبطلان كما صرح به في لك ايضا قال الا ان يكون الشرط للعامل فجوازه مسلم وان ورد
عليها ايضا ان عبارة الغنية صريحة في الخلاف بصورة عدم العمل كما انه تم قول الحلبي قول ثالث في المسألة اذ هو صريح ببطلان الشرط و…

العقد كما هو في الغنية ويتحقق ايضا حيث يبطل البطل بانه لا يلزم الشرط بل في الاولى ادعى الاجماع عليه ايضا مع ما قال وكذا ان جعل
احد الشريكين للاخر فضلا في الربح بانه وعلم ايضا فاند ذلك وكان للعامل اجرة مثله وهذا ان الشريكان شريكان في الباطل
وفي الاتفاق على ان الباطل بالاصالة هو الشرط فاسد الا ولي زعموا بطلان العقد على مذهبهم في العقد المتضمن للشرط الفاسد
من فساد العقد والثانية ايضا زعموا على مذهبهم فيه من العقود ومحصل دليلهم على البطلان مطلقا انه اكل مال بالباطل لان الزيادة ليس
في مقابلها عوض لان الفرض انها ليست في مقابل عمل ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة ليضم الى احد العوضين ولا اقتضى تملكها
عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها كما هو ان باخذ الزيادة او للشرط تملكها بحيث يستحقها الشرط
لم يكن اشتراطها الا اشتراط تملك شخص مال الغير بغير سبب ناقل للملك ومثله البتة فاسد فيفسد العقد ايضا على المشهور كما عليه
الحلبي والشيخ … على المتعاقدين فلا يندرج في الامر بالوفاء بالعقود وكذا في المؤمنون عند شروطهم والشركة ليست على تجارة
في شئ حتى تندرج في تجارة عن تراض ايضا اذ هي مقابلة مال بمال كما في … وكلها المصنف عن القائلين بالبطلان
انهم اجابوا عن اية الوفاء بان الشركة ليست عقدا بل مجرد امتزاج ثم اجاب عنه بان حقيقة الشركة الحاصلة بالامتزاج مسلم انها ليست
عقدا ولكن الشرط الذي جرى بينهما عقد لا افتقاره الا التراضي ولا نعني بالعقد هنا غير ذلك وهو … جوابا من العجائب فان ذلك
التفريع اولى منه وان كان هو ايضا واضح الفساد اذ هو من قبيل تفريع فساد الامتزاج محل التعارض في احد التعارضين ببعض
انه راجح في الاخر مع انه ربما يكون تعكيسه فالواجب الرجوع الى المرجحات لبطلان الترجيح بدون المرجح وعلى تقدير فساد ذلك التفريع
على العقد تبقى في التمسك باية الوفاء وحديث الشرط بانهما ظاهران في الوجوب والشركة عقد جائز فكذا ما تضمنته من الشرط وهو
جيد ولكن اصل الدليل فاسد فليس من شرائط صحة العقود مقابلة كل جزء وشرط منها بما يماثله بخصوصه بل يكفي مقابلة الكل
بالكل فلو باع احد دينارا باضعاف مضاعفة من الدراهم وشرط معها اضعاف مضاعفة صح ايضا مع اجماعهم مع انه لا يقع مقابلة …
الشرط ولا ما زاد من الدراهم شئ اصلا وهو واضح مسلم عندهم ايضا وما زاد في الدليل قولهم ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة
لينضم الى احد العوضين فان هذا هو العمدة في تمام هذا الدليل ولم ار احدا حام حول الجواب عنه بل لا التامل فيه بل الكلام في شمول ادلة
كون الشركة معاوضة مع انه في غاية المنافات لقولهم اجمع بانها توجب الاشاعة اذ معناها ان كل جزء من مال هذا الشريك ينتقل
الى الشريك الاخر بنسبة ما له فيه من المال من النصف او الثلث وهكذا وبالعكس فان كان هذا الانتقال بلا عوض لزم فساد
اصل الشركة لكونه اكلا مالا بالباطل وان كان مع العوض وهو مقابله من اجزاء مال الشريك كما هو الواضح الذي لا يسترتب فيه فهي شركة
فهي عين المعاوضة فهذا الدليل … مع الشرط في ضمنها ايضا وعنه نظيره وحوضها في تجارة عن تراض ايضا اذا كانت بالعقد كما هو
محل الكلام ولكن لما لم تكن مقصودة بالاصالة بل المقصود منه الاسترباح بهذا المزج … الا اعتبار … الخارج عنه الا … كما
اشرنا اليه فان قلت لو كانت الشركة معاوضة لفسدت بالربا في المتجانسين الموزونين اذا نقص احد المالين وزنا عن الاخر منه
من قال ببطلان الربا في المعاوضات مطلقا قلت المتحقق هو اشاعة الناشئة في الاخذ بقدر الناقص لا انه بعد … لزم الربا مع انا
خصصنا فساد الربا بالبيع في مبحثها فان قلت غاية ما تحقق مما ذكر هو فساد دليلهم على البطلان فالشرط فالدليل على الصحة بعد
اختصاص اية الوفاء وحديث الشرط بالعقود اللازمة قلت ولا انحصر بصورة زيادة العمل من احدهما فانه لا خلاف عندهم في …

محرر التفريع … الشرط … الشركة …
اية النهي عن الاكل بالباطل واية الامر بالوفاء بالعقود
مع حديث المؤمنون اي وجه في الحكم ببطلان الشرط …
اندراجه في الاخير … الاول … الاكل
بالباطل عليه مع انه … التمسك … بالوفاء والشرط
ما العقد … هذا الشرط … فيهما …
عن الاكل بالباطل … سره

شئ كان من صحة شرط الزيادة مع ان الدليل عليها مع هو الدليل هنا ايضا وثانيا لا قائل بالفصل بين المقامين فان كلما تم كان من تمام الظهور في
كون النزاع صغرويا اي في كون الشركة معاوضة بحيث لو ثبت كونها معاوضة لا يبقى نزاع في الكبرى اعني في صحة الشرط في ضمنها وثالثا
ان الشرط مع كونه مؤديا الى الربح الغائب والانتفاع المحسوس فيدرج في تجارة عن تراض ولا ضرر في عدم اندراج اصل العقد
واندراج شرط من شروطه فيها لا عقلا ولا عرفا كيف وصدقها على مثل هذا الامر الرائج متواتر جدا ورابعا الصحيح المتقدم بعض
اجزائه في رجلين اشتركا في مال وربحا فيه ربحا وكان المال دينا عليهما فقال احدهما لصاحبه اعطني رأس المال والربح لك وما
توى فعليك قال لا بأس به اذا اشترط عليه وان كان شرطا يخالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله فان فيه دلالة على الدعوى
من وجهين احدهما خاص والآخر عام اما الاول فلانه صريح في مساوات المالين بدونه زيادة عمل لاحدهما في البين مع شرط
كون جميع الربح لاحدهما فانه وان فرض السؤال بعد حصول الربح الا ان الجواب نفي البأس عنه اذا اشترط عليه وظاهر انه
لا يتعقل تمام العمل وعقد التفريق بل يختص بابتداء الامر وبدو الشركة والعلم المتبادر منه ايضا عرفا واما الثاني فلان قوله ان
كان شرطا يخالف الخ مبين العبارة التي وقعت وتكررت في سائر اخبار الشرط التي جعلوها ظاهرة في الوجوب كالمؤمنون عند
شروطهم ونحوه فايراده عقيب هذا الشرط يكون قرينة على ان مرادها اجمع من ظاهرها وحملها على الاعم من الوجوب والجواز ان
... فضلا ان الاصالة المتكررة كونه تأكيدا لا تأسيسا والاصالة المؤكد كونه مشتركا بين الموارد وهو واضح ولعله لذا
استدل الغنية والمصنف في القراض وتحقق ايضا فيه بحديث المؤمنون عند شروطهم فيكون هذا اعطاء لقانون عام وهو
الاصل في كل شرط لم يخالف كتاب الله العمل عليه سواء كان في العقد اللازم او الجائز وهذا الشرط او غيره وعقد الشركة ...
ومثله الخبرة بسبب في باب الشركة الا انه فرض المال دينا او عينا ولعله لذا استدل لغنية هنا والمصنف في القراض وكذا ...
بحديث المؤمنون عند شروطهم على الوفاء بكل شرط اشترط فيها وان كان الانصاف عدم ظهوره كما اتم في الاطلاق على ...
بل انما استدل الغم عليه على ظاهر بل تمسك المصنف وتحقق باوفوا بالعقود ايضا فهو اجيب بما ذكرنا ... الكلام في اشتراط كون ...
ايضا على احدهما فقط اذ هو ايضا شرط وكلية الكبرى قد ثبتت بما ذكرنا مع ان هذين الخبرين مرجحان في صحة بالخصوص ايضا ومثلهما في
حكم الوضيعة فقط الصحيح الآخر في باب بيع الحيوان عن رجل شارك في جارية له وقال ان ربحنا فيها فلك نصف الربح وان كان
وضيعة فليس عليك شئ فقال لا ارى بهذا بأسا اذا طابت نفس صاحب الجارية فلا ينبغي مانع من القول بالصحة الا الاكثرية
واجماع الغنية ... ايضا باجماع السيد او هو على ان في صحة العقد وصحة الشرط واجماع الغنية على امر واحد وهو عدم ...
الشرط فقط اي فساده فيقابل جزء من اجماع السيد ببعض وجوده الاخر بالاكثرية واذا جامعا السيد ... من اجماعا الغنية ...
الاجماع مطلقا ... من الاكثرية فلا يترجح عليها ولا اقل من التكافؤ فيبقى ما ذكرناه سليما ولو الشريك امين اجماعا كما في الغنية لا ...
من اشتراط صحة عقد الشركة بالاذن في التصرف وكون الشريك وكيلا فالتفاوت بين العقدين وغيره مع اشتراط الامانة فيهما معا بالا ...
وعدم الكفاية بمجرد الشركة نعم الاول هذا الاذن دون الثاني فاطلاق البيع وغيره ايضا محمل عليه والاولى تقييده بالمأذون ولا ...
الغنية فحال الشريك المأذون مؤتمن ليشملها معا لا نفس ما ينتقل في يده من الاصل والربح الا بتعد او تفريط ويقبل قوله في تلفه
وان ادعاه بسبب ظاهر لا فرق مع اليمين وعدم البينة لو كان للاخر على النفاه اجماعا كما في الغنية مطلقا ... في فقط كلا ...

محله

محله الدين في الحلي كما ترى الى الشافعي وكذا في غيره ان علته قبوله في التلف اذا ادعاه الى الخلاف المبسوط ونحوه وكذا في الغصب ايضا فلا
مع انه بعد على الامانة الا ان يقال انه من توابع الفعل ولا ضرر فيه وكذا الواد ... عليه الخيانة في تصرف من تصرفاته او التفريط والتعدي
كذلك ويقبل قوله ايضا في قصد ما اشتراه انه لنفسه او للشركة بيمينه لانه في الوكالة والامانة كما قد يتوهم اذا الثابت هنا بحسب
اي في انه هل تصرف من باب الامانة او من باب المالكية وهو انسب بان القصد امر لا يعلم الا من قبله ... الاصالة مقبول القول
فاليمين انما هي لامكان الاطلاع عليه باقراره كما قيل فيلزم عدم اليمين ان اقر الشريك بانه لم يقر بل صرح في ذلك بانه ...
انما توجه عليه اذا جعلها على وجه صحيح بانه يجب اقراره بذلك ونحوه اما الوارد على الاطلاع على تحقيقه ذلك لم يكن سمع الا نوع
فلا يمكن معرفته الا من قبله ثم لو جعلها تهمة اخذ فيها ما هو دعوى التهمة لا تقاس الامور الخفية وفيه نظر لا اصالة الاوصي
السماع بدونه لاستكشاف الا في الفعل ونحوه كما في القضاء والاطلاع على البينة ايضا امر ممكن عادة وحصر طريق الفهر
ايضا غير معقول ثم ان علم انه يعلم بالبينة ... فلا وجه لرده الاخبار بها الغيبيات وتبعية الحكم الوضعي للحكم التكليفي
امثال هذه الموارد ولكن كما لا يمكن الاطلاع على نيته الا بيان عليه فكذا لا يمكن تكليف البينة دعواه فالظاهر ان وجهه كون قول ... فعلية
كالامارة كونه فعلت بيده وقدرته وعدم سلطنة احد عليه ولا مفوضا ولا انتقاله اليه فالتكليف ... لو فرض عدم الانتقال اليه
الخلاف الاصل فعليه البينة ومطالبة اليد باليمين مع ان الثالث في الموضوع ايضا لا ينافي القبول من جهة الامانة لانه اي
على اصل ايقاع العقد ايضا فصدق الامين عليه لا تتوقف على وقوع العقد ... الاثبات بالامانة وعدم اثباته على البينة
ومنه ظهر قبول قوله في نية التورية او الاخلال بالفورية ادعى فساد العقد من جهة اخرى بعد الاعتراف بايقاعه
اذ ما لها مرجع الى عدم ايقاع ما ادعى كل فيه نحوه وكذا الخيار وعيب السلعة وغيرهما المشتري منه او البايع عليه في ما
الا ان ما وقعت يشتمل على ... وهو اعرف بفعله وامين عليه فعلا وما هو عليه التصريح في العقد بكون الشراء للشركة امكن تعليم
قول البايع لان الاختلاف في فعله كما في تحقق وايضا الاصل عدم التصريح بها والمطلق صالح لها بل لعله في كونه لنفسه لا للشركة وبعض
الفروع بابه في الوكالة ايضا فان قال كان مال الشركة فقاسمني او ما شاء في القسمة فالقول قول الآخر في انكار القسمة لانه لكان ابتداء
على القسمة حتى يقبل قوله فيها والاصل ايضا عدمها ولو اقر الشريك الآذن في قبض الشريك الآخر الذي هو البايع كالمشتري
اي بقبض الثمن اجمع وقد نما بيد البايع وانكر القبض برأسا برئ المشتري من نصيب الآذن بلا خلاف كما في الغنية لاعترافه بقبض
وكيله يعني الشريك الآخر ثم القول قول البايع في الخصومة بينه وبين المشتري في عدم قبض نصيبه وبينه وبين الشريك الآخر في
القبض لان الاصالة في كلتا الخصومتين مع البايع المأذون مضافا الى خاصه الامانة لو جرت في الثالث في الموضوع ايضا ويقبل شهادة
المقر عليه اي على البايع في حقه المختص به ان كان عدلا لانتفاء التهمة في هذه الشهادة لانه لم يشهد لنفسه فان الشريكين والشهادة
على الشريك مقبولة ثم هذه الشهادة تتصور على وجهين احدهما ان تكون مختصة بقبضه لحصته خاصة والثاني ان تكون
بقبض الجميع والتي تقبل بلا شبهة هي الاولى واما الثانية التي هي المفروضة في المتن متفرعة على التبعض في الشهادة بعضا ثابت الا
ردت في بعض المشهود به اما المشهود لم تقبل في الباقي ام لا وهي محل الخلاف قد تقدم فيها في تحقق وكذا هنا والمصنف في باب العينة
من موانع الشهادة وجزم هنا بالعدم ولعله ونحوه العبرة الا المحقق مع ظهور كلامه قبله ايضا حيث رد قول من رد شهادة الشريك ...

فلا يمنع التبعض لانه ليس بشاهد لنفسه وانما هو شاهد لحصة شريكه وظاهر المتن هنا وغيره بحجية نحو وصريح بن ومن كذا المزبور القبول
وهو لا يخلو عن بحث بمقتضى الادلة من الجهتين كما في الرواية المتقدمة التي رد بعض فقراتها او الاحلاف وانما حقه من المشترى
ولا يشاركه المقر وان كان عينا جرى عليها العقد كما يقتضيه اطلاق المتن وغيره وذلك لاعتراف المقر بان هذا المقبوض
بالبيع ظلم وان الحق في ذمة البائع بالقبض الاول وان لم يخرج في العين من نقل لاعتراف البائع ايضا بانها بالفعل مشاعة فيكون
المسألة من جزئيات مسألة اعتراف احد بانه ليس في هذا العين له حق وصاحبه ببقاء حقه فيها وقد مر انها المنعقدة
مجهولة المالك الا ان يقال ان القسمة الاجبارية على قسمين احدهما ما كان المحل قابلا للقسمة بدون الرد فامتنع احدهما
منها عدوانا والاخر ما لو انكر احدهما بقاء حقه فيه سواء كان قابلا للقسمة ام لا فان البقاء على الاشاعة في الواقع يجب ضرر
وظلم على الشريك فيجب جبره بالقسمة فيكون حكم الشرع بالبيع وقبض حقه بمنزلة حكم الحاكم بالقسمة اجبارا ولعل الظهر مر في المباحث
السابقة ايضا ضمنا الا ان الاجبارية حاكمية والاخرى الهية ثم يحلف البائع للقراين بعدم تخصيصه لا تقبل شهادة المشترى كما لو لم
في قبض البائع حقه لاستصحاب حال ما قبل الاقرار وجر النفع حيث انه يدفع بذلك غرامة توجه اليمين اليه ان رجع المقر عن اقراره
وادعى الغلط او السهو او نحوها او التورية وعلم بذلك فلا بد من شهادة غيره بذلك فان ثبت رد المشترى كل المقبوض الى البائع
بالبينة فللشريك المطالبة بحقه بخلاف ما لو ثبت بشاهد ويمين او باليمين المردودة على المشترى او بنكول البائع ان قضينا
لان هذا انما تؤثر في حق المتخاصمين كما هو ظاهر بالاولى في القضاء وصرح به هنا جماعة ايضا ومنه يظهر ان نكول البائع عن اليمين
في دعوى الشريك يوجب الحكم بالحق عليه على القول بالقضاء بالنكول بخلاف نكول المشترى منها اذا ردت عليه من البائع فانه يوجب
الحكم بحق البائع عليه وان لم نقض بالنكول لاصالة بقاء الثمن في ذمته كذا ذكر ايضا مع نكول الرد اذا ردت عليه اليمين ونكل عنها
كذلك ولا كلام فيه وانما الكلام فيما اذا ذكر القضاء بالنكول فهل ينقطع الدعوى او يبقى حق الحلف فمن حلف منهما ما اعطاه
مقتضى الاصل هنا هو الاقوى وان تم القضاء بالنكول في دعوى الشريك كما هو في القضاء فيرد اليمين فيها على الشريك فان حلف
اخذ من البائع حقه ولا يرجع البائع بذلك على المشترى لاعترافه بظلم الشريك في فعله ولا انه يقطع ولا انه يفعل ما يتعلق الا انه اجرى
الموكل ثم من باب المقاصة جائز ان لم نقل بذهاب الحق باليمين المردودة والا كما هو الاظهر نظرا الى اطلاق الاخبار ان المردودة في حق
ما توجهت الى المنكر فيجب له ما يترتب عليها كلما يترتب عليها ولو ادعى المشترى على شريك البائع بالقبض فان كان البائع اذن فيه او
لاجل جواز عقد الشركة معه فالحكم كما تقدم في اقرار الشريك بالقبض فههنا ايضا انه اعترف الشريك بدون الاذن للبائع المقبوض بعقده وان
لم ياذن لم يبرأ المشترى من حصة البائع لانه لم يدفعها اليه ولا الى وكيله ولا من حصة الشريك لانكاره والقول قوله مع يمينه ولا
يقبل قول المشترى على الشريك لانه المدعي فهذا الكلام لم يقع في موقعه ولذا قيل انه لغو وللبائع المطالبة من المشترى بقدر حقه
خاصة سواء كان ماذونا في القبض من جهة الشريك ام لا لانه ان كان ماذونا لا يعول لاعترافه بقبض الشريك حقه لا شاعر متعلق
الوكالة بزعمه والا فلا سلطنة له على حصة الشريك راسا ولا يخفى ان كلام المص في اصل المسألة كان خاليا من اعتراف البائع بقبض
الشريك حقه فكانه اقتبس هذا التعليل من يرخ حيث فرض المسألة كما لو وقع تصديق البائع للمشترى في ذلك من خلو اصل الكلام
عنه وعلى المشترى دفع نصيبه اليه من غير يمين اذ دعوى المشترى الرد على شريك البائع اقرار بحق البائع وله ان المقبوض عنه



كون الشريك ماذونا من البائع فيكون اقرارا منه هنا اقرارا ببقاء حق البائع فاوجبه اليمين فلذا قبض البائع حقه فللشريك مشاركته
فيما قبض بقدر الحصة لاعتراف البائع بالشركة وعدم القسمة ولا المشترى بحث على القسمة سواء في العين والدين او الضابطة
الدين المشترك عدم قبوله القسمة ولو برضا الشريكين فكيف بدونه لان الضابطة في هذا الدين بل كل الديون تعينه بتعيين
المديونين فما اخذه البائع يكون جزءا من الدين المشترك فيكون مشتركا بينهما ولكن للشريك ايضا ان لا يشاركه بل يطالب بحقه
البائع قبض حقه فقط فان الاصل بعد الانعتات الان الدين ايضا نوع من المال كما مر في باب الافلاس فيندرج فيما يدل على
جواز تقسيم الاموال مطلق من ايات الارث وغيرها جواز التقسيم والافراز خرج ما قبل الاستيفاء بدليل فيبقى ما بعده عليه فيجاب
بقبول القسمة بعد الاستيفاء حتى بهذا الفرز يكون جميع ما قبضه احدهما للدين في الشريك الاخر وما جاز له اجازته فضولة
ايضا الا ما خرج بدليل فيؤثر هنا الامضاء في الافراز وفيه نظرا للعلاج بالصلح ونحوه اظهر فيكون ما قبض للقابض والباقي للشريك
ويطالب الشريك المشترى بجميع حقه فان اختار الاول وشارك البائع في المقبوض فعليه اليمين للبائع الحق لاستيفاء حقه
لم يستوف حقه من المشترى وعلى الاول التعبير بقدر الحق اذ المقبوض مشاع كما عرفت وبعد اليمين ياخذ من القابض نصف نصيبه
ان كان نصيبه نصفا ويطالب المشترى بالباقي اذا حلف ثانيا انه لم يقبض منه شيئا وليس للقبض منه الرجوع على المشترى بعوض
ما اخذ منه شريكه لاعترافه ببراءة ذمة المشترى وظلم الشريك عليه ولو خاصم المشترى شريك البائع وادعى عليه القبض قبل
شهادة البائع له كما في يع وشرحه الصيمري والشهيد وتحقيق مع تصريح الاخيرين بانه الاشهر وانما اعاد اصل المسألة لنقل القبول
كثيرا وانما لم تقبل لانه يدفع عن نفسه ضرر مشاركة شريكه له فيما يقبضه من المشترى ومن ذا القبول لعدم التهمة حيث ان الشريك
ليس وكيلا للبائع وحق البائع باق على المشترى على التقديرين فليست الشهادة متبعضة ايضا ويضعف بانه تهمة جر النفع بدفع
ضرر المشاركة كما في غاية المراد وهو الاظهر ثم لو قلنا بان الشريك يتمكن من اخذ حقه من الثمن المشترك بانفراده فلست بدون
الاشكال ويتوهم كما في تحق وذلك وبالجملة فصلا انه يحلف الشريك ويأخذ من المشترى نصف الثمن ان شاء وان شاء اخذ حصته
من البائع والباقي من المشترى فان نكل اخذ المشترى منه النصف بعد رد اليمين على القضاء بالنكول وعلى القائلة كما ان قوية
في القضاء ولو باع الشريكان سلعة صفقة واحدة في الذمة لا بالعين المخصوصة ثم استوفى احدهما شيئا من الثمن بدون اذنه
الاخر او باذنه بل بتقسيمه ايضا شاركه الاخر فيه وكذا الدين مطلقا وان لم يكن التجارة بل الارث والاتلاف والفدية ونحوه
ونحوها فعرض المتن بتعاليق سبقه المسألة في البيع انما هو لمناسبة الباب لانعقاد لبيان احكام الشركة العقدية التي
ثمرتها الاسترباح والاستنماء مع انها هو العنوان ثبت في كتاب الدين فاعاد هنا تكرارا والاولى في التكرار الاقتصار على المعهود
ثم المش مطلقا كما في تحق وذلك وهو بل في الاول بين الاصحاب او بين المتاخرين فقط كما سيظهر في الدين مطلقا ما ذكر بل عليه
الاجماع من بع لا حكاه الحلي في الغنية في صورة التقسيم بل يظهر انه لا يقبله فيغير في هذه الصورة اولى وعليه الاصل ومقتضى
لا الاقرار والتقسيم بعد الشك في انصراف الاطلاقات الى الدين لو لم نقل بالقطع به بل يجب التعين اذ هو ليس امرا محسوسا انما
حتى يكون تفريق بعضها عن بعض والاطلاق القسمة فيه كلام الرواة والفقها امامهم وتقديره فرض وذلك ناشئ من هذا الاطلاق
الراسخون في العلم المطلعون بحقايق الاشياء بقدر الطاقة البشرية الا المعصومين بل كلما يسئلهم الرواة عنه اجابوا بالحق

وليس من الاعراض الخارجية فان قلت الدين عرض من الاعراض النفسانية لانه حالة تعرض الشخص بسبب اخذ مال الغير او اتلافه كالعلم
والغم ونحوهما ولذا وصف بانه مهمة بالليل ومذلة بالنهار في الاخبار وكلا من معقولات الاعراض النسبية لم تخل شيئا منها مطلقا
لا الكيف فيكون من مقولة الكيف والكيف عرض يقبل القسمة والنسبة لذاته واذا كان قابلا للقسمة عقلا كفى في قبوله القسمة
شرعا عموم الناس مسلطون على اموالهم فلا حاجة الى اطلاقات القسمة مع ان تطرق القسمة اليه شرعا ايضا اجماعي اذ يجوز لكل من
الشريكين ابراء المديون من نصيبه وبيعه عليه او على غيره والصلح ونحوها اجماعا كما في المسالك وغيره فانه بعد ذلك يبرء من نصفه
ويبقى النصف الاخر ويرد النصف في البراءة على المشتري ونحوه ويبقى النصف الاخر في ذمته وهل هذا الا التقسيم قلت ما قضيته
العقل فلا ربط لها بالتقسيم الذي نحن بصدده لان قضية ذا العرض تابع للموضوع فانقسامه بانقسام الموضوع لا باجزائه
لا استقلالا فالبياض مثلا ينقسم بانقسام الجسم لا استقلالا فهو ملك جزء من الجسم ملك جزء منه ايضا وهنا لا مقتضي
لتملك النفس وهو واضح واما قضية الشرع فكذلك ايضا اذ يشبه ما ذكر ليس تقسيما ولا مستلزما له اذ لا يابى العقل ولا الشرع
من تعلق الابراء او البيع او الصلح بالجزء المشاع من حيث انه مشاع وهو الاصل هنا ايضا واذا تعلقت بالمشاع وصار متعلقها مال
المديون صار شريكا للاخر كالو ورث نصف هذا الدين من مورثه والشريك مخير بين تقسيم الحاصل من الدين وبين بيعه
لشريكه ونقل العطاء هنا ايضا بعد كون التقسيم تحصيلا للحاصل بل بعد كون تحصيل الحاصل لغوا لا يامر به الشارع ايضا فلو طلبه
الشريك لحاجة او لحاجة سفهية لا يجب على المديون الامتثال ايضا ثم ذلك لا مضاء ليس لامتثال الامر بل لاجل الاعراض ولا دليل
على لزوم المضي بحق الامضاء فالاصل جواز الرجوع ما لم يثبت العين ثم لما كان الامضاء الامر اجازة المديون في الحقيقة وهو
لا يمكن الرجوع فيه فلذا لا يعتبر في تعيين عوضه ايضا كما في عفوا له من الفعل على مال وعليه تحمل ظواهر الايات والاخبار الحكم
القصاص بالدية مع كون الاصل اصلا في العهد فان التخيير في ان الاخذ بايهما كان ملك وانما هنا وفي امثاله في ذلك فانه الصحاح
في الدين فان ذمة الشريك بجواز قبضه مقدار حصته تشتغل بحق المديون له صار نصف الدين له وهو ايضا مشغول الذمة
بنصف ما بقي له فيهما ان قدر ويحتسبان فيصير المقبوض ملكا للقابض وقاعدة الابراء فانه كالبيع من اصل الدين فكذا من
وصفه مثل البغلي والبغدادي وهكذا بل من جنسه ايضا كما لو عليه احتساب ما دفعه المديون من غير جنس الدين بنية القضاء
بسعر يوم الدفع ومن الاوصاف الاشاعة فيصح ابراء المديون منها ويقبض الشريك مقدار حصته وبرضاه بدوام امضائه
لبقاء البقية في ذمته لانه في الحقيقة ابراء من الاشاعة مضافا الى الخبر في باب الشركة من رجلين لكل واحد منهما طعام عند
صاحبه لا يدري هذا كم له على هذا ولا يدري هذا كم له على هذا فقال كل واحد منهما لصاحبه لك ما عندك ولي ما عندي ورضيا
بذلك قال لا باس اذا رضيا بذلك وطابت به انفسهما فانه بترك الاستفصال اعم من كونهما عينين او دينين او مختلفين فيدل
على جواز الابراء بالعوض العيني او الديني ايضا فان قلت كان الاصل عدم قبول الدين للقسمة فكذلك الاصل عدم قبوله الاشاعة
ايضا بل العلم بقبوله الاشاعة بعقد الشركة اجماعي على ما هو ظاهر التعاريف كما مر فالدليل عليه غير العقد به قلت الدليل الاخبار الدالة
على اشتغال ذمة المديون بعين ما اخذه على اليد ما اخذت حتى تؤدي ونحوه مما مر في باب القرض والغصب بتقريب ان العين
لما لا تنتقل من الخارج الى الذمة بالبديهة فلا بد ان تحمل هذه الاشاعة ومقتضاه ان يكون ما في الذمة مثل العين في جميع الصفات

ومنها

ومنها الاشاعة على ان الاصل بعد تعارض الاصلين ايضا عدم قبوله القسمة اذ اشتغال ذمة المديون لكل من الشريكين قطعي والبراءة
القطعية تقتضي دفع حق كل من الشريكين عليه وان اقتسماه قبل الدفع وهو واضح وعلى اصل الشيخ ايضا المستفيضة كالموثق عن رجلين
من رجلين بينهما مال منه دين ومنه عين فاقتسما الدين والعين فتوى الذي كان لاحدهما من الدين او بعضه وخرج الذي
للاخر ايرد على صاحبه قال نعم ما يذهب بماله وفي الاخر فاقتضى احدهما ولم يقتض الاخر فقال ما اقتضى احدهما فهو بينهما
ما يذهب بماله خلافا للحلي مرجحا فقال ان لكل منهما ان يقبض حقه ولا يشاركه الاخر فيه وفيه ما في القسمة في باب الدين ويطرحه
جملة بالشاذ هنا لا يخفى اليه ما في ذلك هنا ثم جعلا الوقوف مع الشاذ او الوجه الاول ان لكل واحد منهما ان يبرء الغريم
من حقه ويهبه ويصالح على شيء منه دون الاخر ومتى ابراه برئ من حق الاخر وكذا اذا صالح عليه فكذا لا يشاركه من
ذهب وصالح المستوفي الاخر كذا لا يشاركه هو لو استوفى الكل لان متعلق الشركة بينهما كان هو العين وقد ذهبت
ولم يبق عوضها الا الدين في ذمته فاذا اخذ احدهما حقه منه لم يكن قد اخذ عينا من اعيان الشركة بل من او كل في الكل
لا يتعين الا بقبض المالك او وكيله وهنا ليس كذلك لانه انما قبض لنفسه والثالث انه ان وجب الاداء بالمطالبة بحقه وجب
ان لا يكون للشريك فيه حق لكن المتقدم حق اتفاقا فالثلاثة ولم يعمل باستضعاف الاخبار بكونها من اخبار الاحاد التي
او ردها في غايته وضعف سايدا لجميع وعدم صراحة دلالة البعض وتاويلها على تقدير الصحة بالو اخذ احدهما
جميع الدين ثم منع الاجماع وان احتمل كونه من اهله ثم فاطلاعه انه بعد هنا الا ان اقتصاره في سند المنع على انه لم يذهب
اليه احد ممن تقدمه يضعفه جدا لانه كاشف عن عدم تتبعه اذ الاسكافي ذهب اليه قبله كالحلبيين والشيخ ونحوهما
بعده مع ان عدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود بل هو ايضا لا يدل على عدم الاجماع على طريقة الشيخ على ان ذمي غيبته الاولين
قد ادعاه ايضا وهو معاصر للحلي وهو ايضا يدل على عدم تتبعه والجواب عن قضية الابراء ونحوه ايضا علم مضافا الى ما قد انتج
اسقاط الحق بالكلية فيبقى حق الشريك مختصا بما في صورة القبض فليس كذلك اذا المال المشترك فان التقدير في ذلك وما الى
الكل فيعود في الشرعية كما على اصالة جواز الابراء لا يدل على جواز المقاسمة بعد بطلان القياس في المذهب وكونه مع الفارق
ومن اول ما ادعوه ان تعيين التلف باصالة عدم الاشتراك في الدين وتعريفه جوابه ومن الثلاثة النقض بالعين المشتركة و
التقاص فانه يجوز لاحد الشريكين في العين المغصوبة مطالبة الغاصب بحقه والمقاصة عند تلفها او بقيمتها عين زائدة
عن حقه والحل بان الظواهر الدالة على جواز مطالبة صاحب الحق حقه تشمل كلا من الشريكين وخصوص الموثقين ونحوهما
ايضا تؤكدها وبعد المطالبة فان قلنا بوجوب الدفع على المديون عينا مطلقا كما هو الظاهر ونحن نلتزم عليه وعلى الشريك الاخر او تصرفا
في حق الثالث بدون الاذن وان لم نقل بالوجوب بل كان مخيرا على الطالب ومنعا لحقه وتقييد الادلة بوجوب بعض الشركاء بغيره
بين الامتناع من تسليم شيء من الدين الا باذن الشريكين معا ان امكن والا فباذن الحاكم او عدول المؤمنين وبين تسليم
مقدار حق الطالب مع ضمان نصيب الشريك عنده ان لم يرض به كما في الصدقة بمجهول المالك ودين اللقطة على نية المالكية ونحوها
واحسن مما ذكر بل ما قيل او يقال هنا ان عزل الدين يجوز بل قد يجب كما مر في محله وظاهر ان ما بعد العزل ليس كما قبله بل يكون فيه
بعد نوع علاقة لرب الدين فيه وهي لبست الا الملك لا يزال فان امضاه تعين والا فلا فغاية الامر هنا ايضا ان يكون حصته

الشريك عن ولاية العزل يجوز ... على الغير فكيف بالشريك واما لم يجز هنا في العين المغصوبة بل يتعين دفعها على الشريكين معا
او على الحاكم لانها تخصيص ملكية الشريكين فلا يجوز دفع البدل عليها ولا اخذها الا باذنهما معا بخلاف الدين فانه ... لا يتعين
الا بقبض الحاكم للمالك فقبض الشريك لا يوجب الا تعيين حقه وما حق الشريك فمقبوض لاجل حقه ... كان في الغاصب زيادة
من الحق فلا يتعين بهذا القبض والله ... نصيب الشريك على الشريك الاخر لا يوجب ... نصيبه ... احسان ...
لا لاجل استيفاء حقه حيث يجوز له المطالبة من الشريك القابض ومن المديون ... باذن ... حاصل
وقوله ثم ما على المحسنين من سبيل على ... ان الاذن الشرعي في العزل حاصل فلا حاجة الى ... الموقعا
لان ظهور ... وجوب رد القابض لا المديون نصيب الشريك عليه ... الغائب او المريض ... نصيب الشريك
رضية ... على ذمة المديون ... ثم يرد انه ... الشريك اذا ... القبض ورجع على المديون ...
نصيبا للدين الا ... على المديون ... الشريك ... احد الشريكين
نصف العين المغصوبة المثلية ورجع الشريك على الغاصب بالنصف الاخر ... نصيب القابض له ... نصيب ...
رجع الشريك على المديون ... للقابض اما من حين القبض او من حين الرجوع ... البيع الفضولي ...
... وان ... الشريك ... فهو من القابض على التقدير ... منه ...
كان ... في العزل ... ان ... المستحق ... وما القابض ...
الا وكيلا من المديون ... من المستحق ... وما التلف ... من القابض ... على المديون ...
وما ... عليه ... العزل ... العزل ... القابض والشريك ...
نظر الواجب الكفائي بحيث يكون لكل من المستحقين ... بمجرد العزل كما وجب الواجب الكفائي عليهما معا ...
... العزل ... القسم لا ... حكم ... وانما ... الجواب من ... الوجوه التي
ذكرها في ... ومنها ... الجواب ... شركة ... المشتري اما ... الصفقة
لا ... نصيبه فقط ... المشتري اجماعا او ربح البائع جائز ... نصيب الاخر ...
الاشاعة ... القائمة مقام التقسيم ... الشريكين ... الصفقة
... يوجب ... التقسيم ... في العمل الاخر ... الربح ...
لا شركة ... الشريكين ... من كل الوجوه ... لا شركة للعامل في الربح
يقسم الربح على حسب المال ... كون ... الشريكين ... ما لها
من دون ... وعلى ... المراد بالبضاعة هنا المال ... مع الغير ... متصلا ...
في ... البضاعة ... من المال ... للتجارة ... البضاعة ...
... مال اليتيم في باب الحجر ... البضاعة ... من الشريك ...
... الاذن المعتبر في الشركة العقدية ... يكون ... البضاعة ...

عوضات لا امانة ولا امانة ونحوها الموثق ... في باب العارية من الرجل يستبضع المال ... صاحبه ضمان قال لا ليس
عليه غرم بعد ان يكون الرجل امينا وقد ذكره في باب العارية بناء الى انه ليس للعامل ... كما هو ... البضاعة **فروع الاول** لو
الاجرة دابته ليحمل عليها ... والحاصل لهما فالشركة باطلة لان الاشتراك لا يتحقق ... من شركة ... بل الابدان ...
بدن الانسان والحيوان ... كان العامل ... الدابة فقط ... العقد والاجرة المثل
... وعليه ... المالك اجرة مثل العامل لان الشركة ... صحيحة ...
فاسدة ... للمالك ... الدابة ... استيفاء هذا العمل ...
... لاجرة ... من هذه الاجارة ... الدابة فقط صحيحة كانت او فاسدة باجرتها فلا كلام ...
... الشركة الفاسدة ... العامل لانه ... يكون له حصة من هذه
الحاصل ... اجرة مثله ... المالك ... على المالك جميع اجرة المثل للعامل ومثل
الاول ... الشهيد ... المثل ...
... الاصحاب ... جميع ... رضاهما معا ...
الشركة ... فاسدة ... العقد الفاسد ... المثل ... من العقود الفاسدة
... الاصحاب ... السؤال ... الغصب
والاجارة ... العقد الفاسد ... اثبات اليد ... المنفعة ... السؤال ...
... العقد ...
... المستاجر ... الرجوع على المستاجر ...
المستاجر للدابة ... العامل ... العقد ... الاجارة ... المستاجر ...
ان ... العامل ... الاجرة ... العقد ... الشريك ... المفروض
ان ... في العقد ... الاجرة ... وجوب اجرة على
المالك ... اجر العامل ... الدابة ... لم يعين ...
... الاجرة ... الثاني ... لانعقاد الاجارة ... على ذمته
... الاجرة ... الدابة ... البيع ... اجرة مثل الدابة ...
... الاجرة ... في الثالث ... المالك ... الرجوع ... السقاء ...
... الشركة ... الحاصل ... السقاء وعليه اجرة
... العقد الفاسد ... الاول ... الاجرتين ...
اجرة العامل ... الشركة ... صحيحة ... العامل ... ضمان ...
العامل ... الفاسد ... العامل ... الاستيفاء ...

وهو ... يكون
متعلق الاجارة ... العامل
... الدواب ...
... المالك ...
... الاجارة ...
في العمل ... الشرط ...
... الشرط ...
... الاجارة ... المفروض
ان الاجارة ... العامل ...
... المستوفى ...
في الحقيقة ... المستاجر ...

اليد كما يقتضيه اتفاقهم وهما هنا منتفيان من جانب صاحب الدابة والراوية اذ هما لم يستوفيا عمل العامل ولا يثبتا اليد عليه بل هو استوفى
منفعة مالهما فلذا يتحقق الضمان بينهم ويمكن تصحيح الشركة هنا وما سيفرض بفرض كون الماء مباحا فاخذه العامل بنية نفسه وشريكيه ومكن
لا يعلم انهم بل اذا عقد الشركة على بيع هذا الماء من اول الامر وشرط كون الدابة من واحد والراوية من آخر والعمل من ثالث واما لو عقد
الشركة على الثلثة من اول الامر ثم اخذ الماء بينهم اجمع فوجب اجرها على العامل انهم وان كان الحاصل بين الثلثة ولم يثبت الاجرة
[illegible] بعمله وبنيته [illegible] الشركة او بسؤال من الشريكين ويمكن تصحيحها ايضا بمصالحة حصة من كل من الثلثة على ما يقابلها او نحو ذلك
من واحد وكان [illegible] من آخر ومن ثالث [illegible] ومن رابع عمل فلا شركة انهم [illegible] حكم [illegible] ثم ان كان [illegible]
بالاضافة من واحد منهم او بين الاربعة مع صاحب الطعام بان آجر نفسه منه للطحن [illegible] المعلوم باجرة معلومة [illegible]
[illegible]

[illegible]

وبنية كونه للغير [illegible] فلا [illegible] المساواة [illegible] هنا [illegible] متعلق الوكالة [illegible] وبه يزيد التحقيق
في باب اللقطة في شرح قوله [illegible] الوكالة [illegible] بينهما [illegible] نصفا او [illegible]
غيرها [illegible] جماعة [illegible] الاصل [illegible] الاشكال [illegible] تملك المباح [illegible]
التملك اشكال [illegible] قلناه [illegible] في [illegible] النية هنا [illegible] المباحث السابقة في [illegible] اليد [illegible] الاستيلاء [illegible]
على التملك بمجرد الاخذ والحيازة [illegible] الملك [illegible] التملك [illegible]
[illegible] البيع [illegible] الملك
[illegible]

ينبغي رد ساقى العبادة فى رجها بالنفسه ازيد ولكن لو شك فى ان قصدها لها او لا فنيها بشكل الامر والاقوى
الحكم بالثانى لظاهر اليد والسلم خير ختام قد تم المجلد الثامن من نظام الفرائد فى شرح القواعد للعلامة
والفراغ من تحريره فى ليلة الاثنين رابع عشر شهر الله الاصب من ١٢٥٤ بيد مؤلفه
الجانى على القزوينى المهاجر الى زنجان عفى عنه والله المؤيد
لتاليفه الباقى حرره شكر الله فى شهر جمادى الاخرى
من شهور سنة ١٢٥٨

اول مجلد نهم

وبه نستعين

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اقرض الارواح عبيده ليتجروا بها في الخيرات والصلوة على رسوله الرابح في مضاربة البريات وعلى آله الخاسر مضاربة
مضاربيهم في المضاربات وبعد فهذا هو المجلد التاسع من نظام الفرائد في شرح القواعد من التجارات للعلامة القزويني المهاجر
ريحان عند تسويد هذه الوريقات المقصد الخامس في القراض وهو المقارضة لغة المضاربة فكانه مقتطع من القرض في
الارض والسعي فيها او قطعها بالسير كما في القاموس ونحوها بتكلف القسمة الاولى وجه التسمية حيث انه اول معنى ذكره للقراض هو القطع
فالاصل كونه المعنى الحقيقي فاراد بيان المناسبة بين الحقيقة والمجاز او المنقول والمنقول منه وقد يوجه بوجوه اخر لم يتم الائمة
لذكرها بعد تكريرها في كتب الاصحاب وما ذكره القاموس اولى بها لانه المناسب للاسم الآخر لهذه المعاملة وهو المضاربة كما
سائر الوجوه ثم الاول اسمها عند اهل الحجاز والثاني عند اهل العراق كما في الدروس وكان اصل الوضع المحجوب الذي لم يطلع عليه مثل
القاموس والا فظاهره هنا وفي مادة المضاربة معا انهما مترادفان عند الكل وهو المتداول في الالسن ايضا ولعله لكثرة تداول
الثاني فاختيار المص الاول مع انه لا يخفى لعله للابهام بهذه المراد لكونه من اهل العراق او لاشتهار لا يخفى او لكثرة وجوه التسمية
فيه او للايجاز فيه والمناسب في المضاربة لحاجته الى ما يحتاج الفعل العائد ضميره الى الثاني دون الاول او لسعة دائرة نظر الائمة
نقصان في اشتقاق المضاربة بخلاف المضاربة فانه لم يشتق اهل اللغة لرب المال منها اسما كما في الدروس وان علم من نظر حيث ان القياسات
لا توقف على السماع فيجوز عدم السماع من اهل اللغة لا يوجب المنع فكما لا يتأتى لرب المال مقارض بالكسر وللعامل مقارض بالفتح كذلك
ايضا فكذا يمكن ان يقال المضارب لرب المال بالفتح كما يقال الضارب بالكسر للعامل بلا خلاف لا ان يقال ان التعدية باللام وبحسب
من الاشتقاق ويمكن ان يقال ان يدفع الانسان الى غيره مالا مخصوصا ليعمل فيه بحصة معينة من ربحه بحسب ما شرطاه كما في الغنية
واللمعة وغيرهما بتفاوت يسير في العبارة ومثله فيه في القاموس ايضا مع زيادة والوضيعة على المال فان في الشركة من احتمال كونه
منعا لغيرها هنا ايضا فافهم جوابه وفصوله ثلثة الاول في اركانه وهي خمسة الاول العقد وقد مر ما في تسمية العقد ركنا مع كونه
نفس المعاملة فلا يلزم شرعا فالايجاب كان يقول قارضتك او ضاربتك او عاملتك وشبهها على هذا المال على ان الربح بيننا نصفين او ثلثا
فاسد بقارضتك واشباهه ودفعت اليك هذا المال المعين لتتجر فيه على ان الربح بيننا كما في مجمع هذه العبارة المفصلة انها ابلغ
فالحاجة الى زيادة على هذا المال انما هي في عاملتك ونحوه لان في قارضتك وضاربتك انها ادعاها حقيقتان فيما يقتضي دفع المال فلا حاجة
فيها الى ذكره بعدهما والقبول قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا بالايجاب وهل يكفي القبول الفعلي الظاهر ذلك لان حكمه
الاولى لانه عقد جائز من الطرفين وكل عقد كذلك يكفي في قبوله الفعل كما في ظاهر ايضا واما ما ذكره جماعة من انه لو اخذ الدراهم

فالظاهر

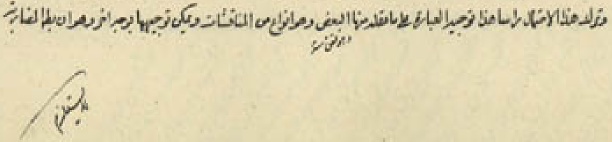
ما نحن فيه ايضا الى الربح بيننا على كذا ما خلفها واخرجها فلا تفرقه الاكتفاء بيد في صحة العقد كالوكالة فانما هو من حيث الاكتفاء بالفعل
في القبول لا من حيث الاكتفاء بالامر في الايجاب ايضا ادعوا اجتهدت المكلف فيكفي ان يكون مقصوده مفهوما من القول اللفظ
من دون الالتفات الى الايجاب وانه يكون هو ايضا مقصودا كما يرشد اليه اطباقهم على جواز الايجاب بالامر في الوكالة بل يعلم
انه يكون عقدا جائزا يعطي الحكم بكلية الكبرى بل قيل يظهر من جامع كره عدم الخلاف بيننا في الاكتفاء بالقبول الفعلي وفي الايجاب
والقبول معا بكل لفظ وقد مر في القرض ايضا دعوى كره عدم النزاع في الاكتفاء بالقبول الفعلي فراجع ماذكرنا ثمة اظهر كما في القرض
والرهن والعارية ايضا مع الاشارة الى الخلاف في الاكتفاء بالفعل في الايجاب ومصير اكثر الاعلام وان الاصل الذي لا يحتج
الخروج عنه الا مع القطع بانشاء الايجاب وتقوية الاكتفاء بالفعل بيع هذا ايضا في محل الجانبين لوجوه منها وجود المقتضي وهو
الاطلاقات وفقد المانع وهو الاجماع المحصل بالعقود اللازمة لكان الخلاف في الجائزة ومنها فحوى الاكتفاء بالمعاطاة في البيع
التي هي في الحقيقة ايجاب وقبول فعلي ايضا وربما يعضل الكلام في الوكالة ايضا فان العقود الجائزة باب واحد لا يحسن التفريق بينها
بعضها وعليه فدعوى في تحقق عدم الخلاف على عدم وجوب المقارنة بين الايجاب والقبول في الوديعة كما حكم به بل باجماعهم فيها
ايضا فقول كره بوجوبها في العقود اللازمة غاية الضعف كما في تحقيق ايضا كما تقدم في عدم جواز ما لم يجز في العقود اللازمة
هنا ايضا من المقارنة المزبورة بلا انقضاء فيما خالف الاصل الدال على ان الربح تابع للمال وللعامل اجرة المثل المنطبق مع
المضاربة تارة والتخلف عنها اخرى على المتيقن فانه لا دليل له في قبال ذلك لوجوه سيما الاطلاقات وكذلك خبر انها الاصل
الا القطع بالانشاء وقبوله فكذلك الكلام في المعاطات ونحوها مع ان الفحوى ليست لفظية قطعا وبعض الكلام في القرض
والشركة نعم الانصاف انه لولا الاجماع على اصل اعتبار العقدية في العقود اللازمة ايضا لكان اثبات كلها بنحو العقد وان كان
كيف كان الخروج من اللفظية في المضاربة وغيرها الى العقود الجائزة ومع هذا كلها فالاولى بالمعاملة الجائزة ان يجري على العقود اللفظية
لا الفعلية كما في البيع ونحوه مما يجري فيه المعاطاة لانه الاصل والقدر المتيقن الذي لا نزاع فيه والفعلية كما يدل عليه الطريقة المستمرة
بين الفقهاء كما يشهد به تفريع الاحكام على اللفظية كقولهم وهو عقد قابل للشروط الصحيحة اذ لا يصدق على الفعل العقد قطعا وان صدق
القراض والمضاربة ونحوهما ومع الشروط في ضمنه ايضا كما مر في ضمن المعاطاة في البيع وان كان مقتضاه في العقود الجائزة مطلقا
ما من البعض في الشركة من ظهور دلالة الوفاء بالشرط في الوجوب محل نظر وان كان ودعا ايضا قد يدعى عليها اطباقهم عليها فان
نعم يحمل ما في المتن توضيحا للواضح لان كل عقد قابل لذلك فلا ثمرة لذكره ونسك في الغنية بعموم المؤمنون عند شروطهم
الاخبار ايضا بل هي مستفيضة كما تأتي اليها الاشارة مثل ان لا تشتري بالمال او لا تشتري الا من رجل بعينه او كما شاع قمحه القمح بفتح
القاف وسكون الميم وهو ما على وجه الارض من فتات الاشياء مخصوص في نواله الناس قماش وما اعطاه الا قماشا الى غير
ما وجده كذا في القاموس والمقصود هنا المتاع قال في المجمع في الحديث قمش جهلا اي جمعه من القمش بالفتح وهو جميع الشيء من هنا
ومن هنا يقال القمش وقماش البيت بالضم متاعه وان عز وجوده كالياقوت الاحمر او لا يبيع الا على رجل معين بلا خلاف
فيه عندنا كما في التذكرة بل علم الامامية وانما الشافعي واحمد للتضييق المؤمن ما عينه من التجارة بالعين الصحيح عموما وخصوصا للمستفيضة كالصحيح
في رجل دفع الى رجل مالا ليشتري به ضربا من المتاع مضاربة فذهب فاشترى به غير الذي امره قال هو ضامن والربح بينهما على ما شرط

والاجرة الرجل يعطي المال مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما والثالث من الرجل يعطي المال مضاربة وينهى
ان يخرج به فيخرج به قال يضمن المال والربح بينهما وبمضمون الاخبار المستفيضة الغير مع التصريح بتعلق نخرج به ورجها بزازون
الدرهم بعينها وسائر ما يتعلق بالمقام باتي في فصل الاحكام ولو شرط ما ينافيه فالوجه عندنا بطلان العقد والمختار وفاقا لجماعة
منهم العلامة طاب ثراه عدم الاجل عليه انهم كان في شرط الزيادة للعامل في الشركة بطل الشرط مع الخيار في العقد مثل ان يشترط ضمانا للمال
على العامل من غير الربح او سهما من الخسارة ايضا من غير الربح او لزوم المضاربة بحيث لا يجوز لهما الاقالة اصلا او بيع ما بينهما اجمالا
عليها المعاملة لا زيد او لا يبيع شيئا الا براس المال او اقل كما فات لا ول المخالفة الامانة الحاكمة بجهة نفي الاثنين فيكون
اشتراطه تخليلا للحرام المنصوص بالخصوص كما في الاجارة والثاني لمخالفة القراض الحاكمة بكون الوضيعة على رب المال كانه
مضافة الى مخالفة الامانة ايضا والثالث لمخالفة كون القراض عقدا جائزا والرابع لرفع اصل حقيقة القراض حيث انه قد اخذ
في تعريفه ان يقع على ان الربح بينهما نصفين فاشتراط عدم البيع بالربح يوجب انتفاء جزء من المهية لا في انتفاء جزء المهية يوجب
انتفاء المهية راسا فكيف تقولون بصحة العقد لان الاشتراط اشتراط ما يوجب لا انتفاء لا نفس الانتفاء والموجب لانتفاء المهية
هو نفس الانتفاء لا الاشتراط فاذا حكمنا بفساد هذا الشرط لا نعلم به في حق المهية تامة الاجزاء ويثبت له الشرط خيار الفسخ
وان لم يكن حاجة الى الخيار في العقد الجائز الا ان يشترط لزومه في عقد لازم كسائر ما مر فان الخيار نافع لا في اشتراط ما يناقض
مقتضى العقد باطل فكيف يشترط في خلاف قول هذا الا كاشتراط عدم الثمن او المثمن في بيع مخصوص في ضمن عقد لازم اخر لانا نقول
قد حققنا في كتاب البيع معنى مقتضى العقد والفرق بينه وبين مقتضى اطلاق العقد واشرنا الى اختلاف الجماعة فيها ايضا فقول ان
مقتضى العقد ما يصح سلب اسم هذا العقد المخصوص بانتفاءه كانتقال الثمن الى البائع والمثمن الى المشتري فانه لا يبيع سلب اسم القراض الحاكمة
فيه من تلك الامور على الاخير بل غيره ايضا لا يصح السلب الا مع اشتراط ما لا ينافي او مخالفات تحمله الى الثمن بما يقتضي العقد ضعيف
الاخير عند المعدوم بل الظاهر ان وجه بطلانه ما ليس ما فاتها المقتضى العقد بل مخالفتها الضوابط المذكورة فيجب على الفقيه التحري والاجتهاد
في تلك الضوابط فما كان منها مقتضية للمنع حكم ببطلان الشرط وما لا فلا والذي يحكم به النظر الصائب هو الاول في الاولين مطلقا لان
الورع بعد تعين الاثنين وفي الثاني في الثالث لان الجواز من احكام القراض مطلقا حال ايراده مضمنه فلا يجري حال الزيادة في الذي قد حكم
العقد لازم اخر نوجب الحكم بجوازه كذلك لا غير فيصير صورة العدم اذ المأخوذ في مهيته كونه للربح فيظهر انه يكفي فيه الاحتمال دال بينة ولا
منع من اشتراطه في الجملة ولو شرط توقيت المضاربة وتاجيلها باجل معين لم يلزم الشرط لكون العقد جائزا ولكن العقد صحيح على القولين
في الشرط الفاسد لعدم منافاته لمقتضى العقد حيث انه ليس مقتضاه الاطلاق كما في نفي وغيره ايضا وسكوتهم من الخيار لعله لعدم الثمرة له
العقد الجائز من حيث هو واما ثمرة في صورة اشتراطه في عقد لازم او ليس كلامهم هنا فيه مع ان البعض كحقق فيها باتيه اشار الى هذا الخيار
في نظيره فلا حاجة لا تكريره لكن ليس للعامل التصرف في صورة عدم اللزوم ايضا بعده لكون الاذن مقيدا ولو شرط على العامل المضاربة في مال
اخر او ياخذ منه ... الشرط لتوقف الاستقبال على الشرط في ثاني الصواع المتعددة اشتراط ما يفيد وجوده وفي نفي مسلك هنا
ما مثاله ما نوفيا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم كما هو في قصة التصيب في نفي في امثاله مرارا والثلثة وصعد ان لم يكن وجوهها متوجهة
البتة في الشركة وهي الاولى انهم كالا وجه لبطل لما الا الاطلاق القراض في ثاني الامثلة وجزم الثالث بين بطلانه ثم لا يجب الوفاء به كما



مرجع رضي راحل لجواز العقد فاده وفيه ما كلام ولا لثبت الخيار لاجل الشرط كما ومرح بهذا ثمن وبانه بعد الفسخ فللعامل
اجرة المثل وللمالك الربح كله بعد اعتراضه بان الاصحاب لم يذكروه هنا كما اشرنا اليه انفا ايضا ولكن حكمه بكون الربح كله للمالك
على ما اذا وقع الفسخ قبل ظهوره كما ياتي في المطلب الثالث الثلثة المتعاقدان ويشترط فيهما البلوغ والعقل وجواز التصرف كما مر
والرابع تفصيل ملاحظة الاجنبية في باب الحجر ويجوز تعدده هما من الجانبين ويتعدد احدهما خاصة كما يجوز ان يقطعها معا باتمام العقد واد
احدهما بجزء منه والاخر بجزء الاخر كما يوجدهما العبارة وان جاز الاول ايضا بل يجب تعدد رب المال والعامل فاذا تعدد العامل الاول
فان تساويا في حصة العامل لم يشترط تعيين قدر مال كل منهما وان تفاوتا وجب تعيين مال كل منهما والحصة واذا تعدد المالك فان
اطلق الحصة كنصف الربح مثلا لا يجب تعيين حصة كل منهما لان الاطلاق يقتضي التنصيف وهو نوع من التعيين كما في نوع
وذلك متفق وعن كره ايضا وان تفاوت بينهما صح عندنا كما في نفي وذلك وجب تعيين قدر حصة كل منهما وان اختلف عملهما
وجعل لكثير العمل قليل الحصة وبالعكس خلافا للبعض لعامة حيث شرط التسوية بينهما في الربح مع استوائهما في العمل قياسا
على اقتضاء شركة الابدان ذلك والاصل والفرع عندنا باطلان ومما ذكرنا ظهر حكم تعددهما معا وسائر ما يتفرع عليها مع ان جملة
منها ناتي في اواخر الفصل ايضا وان يكون الدافع رب المال او من اذن معلوما له والمجهول لا يشمل الولي ونحوه من المأذون شرعا
فلو ضارب العامل بغير اذن المالك لم يصح وكان الاول وكيلا من هذه الجهة لا مضاربا بحيث يستحق الزائد من الحصة المعينة له لو عين
الثاني اقل منها اذ هو ليس من اعمال المضاربة التجارة بالمال وهذا ليس تجارة فان شرط الاول على الثاني لنفسه شيئا من الربح لم يجز
لانه اجر مال لم يكن له عمل فيبطل العقد ايضا على الثاني ومقدمات المضاربة مع الغير ايضا نوع من العمل ومقدمة للتجارة ولا دليل على ان العمل
لا بد ان يكون عين التجارة والا لما استحق الحصة العامل غالبا اذ المباشر للبيع والشراء قد يكون الدلال والسمسار والغلام
والخادم والعمال في المعاملات العظيمة لا يجري العقد غالبا الا العامل وسيلة في التبن التصريح بالاستيجار على الدلالة والحمال ونحوهما
من المقدمات لكنها نفس الاعمال ايضا وان ما قيل بفرق بين الاجارة والمضاربة لا الاظهر ان يفصل بين جعل المضاربة على الاذن او تعيين
فان كان الاول كان المراد مضاربه جزم بالاول واخذ الزيادة لنفسه بدون اذن جديد ايضا وان كان الثاني فاما باذن للمضاربة
لا للعامل او مطلق فعلى الاول المضارب وكيل لا يستحق الزيادة وفي الثاني اصيل يستحقها بحسب الاذن والشرط والثاني ايضا
يحمل عليه المتبادر فان رب الارض في المزارعة اذا اذن الزارع في المزارعة مع الغير يتبادر منه كون المزارعة الثانية للزارع لم
فكذا المضاربة لعدم تعقل الفرق الا انه لم اجد من جوز المضاربة على الاذن او فصل تلك التفاصيل ومع هذا فمسألة اشتراط العلم
المالك على المضارب في المضاربة والاذن من المالك فيه غير حاصل فلذا لا يجوز الا ان يثبت انه بالاجماع جواز اشتراط المشاركة
في اليد فلم لا يجوز مثله هنا ايضا وان ضارب المعين بغير اذنه بطل الثاني كالاول في حل مع تقييد بعضهم كالمحقق ذلك بعدم
اجازة المالك حيث ان العقد اللازم اذا لم يقع باطلا اذا كان فضوليا فالجائز اولى كالاول مع انه لم يجد التصريح بصحة
الفضولي في هذا العقد من الاصحاب مع ان التصريح به واجب وظهور كلام بعض كالمحقق حيث قال ولو خالف لم يمض الا باجازة
المالك وعموم بعض ادلته في البيع كعروة صحيحة النكاح والعمومات والاطلاقات ونحوها كاف جدا فلا يضع الاشكال بعدم اقتضى
ما ذكرنا من كون المضاربة الثانية مقدمة التجارة هو التفصيل في العين ايضا بين ما اقتضت العادة الاذن فيه في العقد وعدمه

في جميع الموارد موجودا اذ لم يسلم عين المال على العامل الثاني بل كانت في يد الاول وعلى الثاني فيها بالمقصود [illegible] كصورة
تسليم العين فالتوقف على الاجازة فانه لم يجز ولم يربح ولا تلف منه شيء يرده على المالك ولا شيء له ولا عليه وان تلف
في يد طالب المالك من شاء منهما كما في الايدي المتعاقبة على الغصب فان طالب الاول رجع على الثاني مع علمه بلا خلاف اجده
لاستقرار التلف في يده وهل هو معاوضة خاصة او احتراز او تغاير من الغصب مستشكلا والتحقيق شيء راجع وهو انه
الاجنبية فقوله على اليد ما اخذت صيغة ضمان الجهة كقول الضامن علي ما تلفه منه فلان واو بتقسيم يرده من تلف العين بيده عوضا الا مما كان
كان المضمون عنه بالضمين واراد ما لا يحيط المضمون فيرجع رد المضمون الى الضامن فكذا هنا والدليل عليه ان المتبادر من على اليد
الى ان علة الضمان قبض تلك العين كما ان علة الضمان الاجنبي في العقد ولذا القبض قد يوجد ولا ضمان كالمقبوض برد العين او كونها
امانة ونحوها فيتبادر منه ان علة الضمان التمليك لاجل العين لا القبض من حيث هو فيكون الكلام في توقف الضمان لاجل العين وقطع
العبد اذا قال الغير اغرم لاجل العين التي اتلفها او تلفت بيدك عدوانا وجب عليه رد ما اغرمها المامور اليه فان الدافع كالت بالبدل
فالحاصل ان المتبادر من على اليد ضمانان احدهما للمالك والاخر للغير لعوض المقبوض والعرف ايضا بذلك شاهد فلو كان السلطان
تابعه مثل هذا الكلام ثم فسرو بالتناول فيتبادر منه الضمانان لا الضمانة الواحدة وتغريم من لم ينتفع بالعين اسم بمجرد القبض والاكل
الاكل لها اباها مجانا وكن الظم اختصاصه بصورة علمه [illegible] كذا مع عدم علمه كما عليه [illegible] بل الواجب خلافه ولو تردد [illegible] من العمل
في سائر كتبه بل ولا في هذا الكتاب ايضا او قد يجوز برة الغصب بقوله على اشكال من مضائض هذا المقصد [illegible] من الغرور [illegible]
التلف في يده ومعرفته غاية الضعف كما في شق انه لا يد الثانية في صورة الجهل يد امان نفس الاول [illegible] الامين بدون التفريط
فالقاعدة عند وضع العين عليه اقدم على عدم تضمينه فيجب عليه الوفاء [illegible] كما ترى [illegible] في مثله لا دليل من المتبادر [illegible]
على جواز رجوعه عليه بل قد عرفت غاية الضعف في صورة العلم فكيف يرجع الجاهل فالاصل سليم وان طالب الثاني رجع على الاول مع جهله
اشكال مضعف لا مع علمه للاصل وفقد الدليل وان ربح فللمالك خاصة كما في المضاربتين وفي رجوع الثاني على الاول باجرة المثل
احتمال ولو قيل ان كان الثاني عالما بالحال لم يستحق شيئا وان جهل فله اجرة المثل على الاول [illegible]
بل لا وجه لذلك الاحتمال اصلا مع علمه بالحال لم يجعل العمل [illegible] الاول ولا الدور ولا في [illegible] العقود الفاسدة التي استوفيا العقد
عليها [illegible] مسألة [illegible] كون التفصيل بين ما لو ربح فله اجرة [illegible]
[illegible] بالعين هنا
الاحتمال في مقابل الاطلاق قوله وان ربح فللمالك خاصة [illegible] العبارة ما يصلح ان يكون مقابلا للرسول ومقابلته اياه تقتضي انه كذا
حكم بان الربح للمالك سابقا اعم من ان يقع الشراء بالعين او في الذمة سواء نوى بالشراء نفسه او المالك او العامل الاول وقد
الحق العبارة بكونه للمالك في التذكرة ايضا كما الحق هنا وذكر في [illegible] احتمالا [illegible] انما يستقيم على القول بان ما ربح الغاصب اذا
اشترى في الذمة وسلم المغصوب فيما للمالك لان العامل الثاني غاصب هنا وهو قول قديم للشافعي اما على القول بان الربح فيه
للغاصب كما هو المذهب فلا وجه لهذا [illegible] فالصواب تقييد قوله فان ربح فللمالك باجازة المالك المضاربة الثانية او وقع الشراء فقط
وترك هذا الاحتمال راسا هذا توجيه العبارة على ما فهمه منها البعض وهو نوع من المناقشات ويمكن توجيهها بوجه اخر وهو ان يقع المضاربة



لا يتم الا [illegible] الشراء اذ رب المال عقد مضاربة المضارب الاول يعلم بانه التزمه يحتاج الا [illegible] في البيع والشراء فهو يتصور بكونه
معروفا بينهما فينصرف الاطلاق العقد اليه فيكون ان المضارب [illegible] بالبيع والشراء ماذونا فيه في ضمن العقد وانما استحق العامل الثاني شيئا
لانه يبنيا الاستحقاق على عقد المضاربة فاذا فسد انتفى الاستحقاق بخلاف الاذن في البيع والشراء فانه يستفيد من عقد المضاربة
الاول ايضا وبعض الكلام ياتي في شرح قوله واذا فسد القراض [illegible] فلذا الحق المصنف اولا ان الربح كله للمالك خاصة فاحتمل ثانيا انه له
لعدم كونه فضوليا فان اجاز [illegible] الاطلاق والتعبير بعدم اللزوم دون عدم الصحة مع ان مقتضى تعقيبه وان ربح فللمالك صورة
الامضاء عدم صحته ما عدا هذه الصورة مطلقا [illegible] الصحة التوجيه المزبور فالحق انه انما يكون عادة تقتضي تعيين [illegible] الاذن [illegible]
من رب المال للعامل الاول في الغير بالبيع والشراء كما هي الموجودة فالباقيها لم يسلم مال المالك على الغير كما هو فالربح كله للمالك على
القول بانه ليس للعامل المضاربة مع الغير لفساد المضاربة وبقاء الاذن سليما واما على القول بصحة المضاربة فالربح
بحسب الشرط لا يتوقف على الاول [illegible] يجب ان يثبت للعامل الاول من الربح ما شرط في المضاربة الاولى كما اختاره [illegible] ايضا المزبور
ان صحة هذا البيع ولزومه قد استفيد منها لا انا نقول بناء العامل على استحقاق الربح لاجل المضاربة الثانية واجزاء العقد كان
اثر منه بعدم استحقاق ربح هذا البيع لاجل المضاربة الاولى [illegible] عند انه الثانية [illegible] الاولى [illegible]
منها نزيل المورد فهو في قوة ان ينوي المضارب ببيعه للعامل انه لا [illegible] للمالك في ربحه وهو في قوة [illegible] البيع للمالك
فقط مجانا ولا اجرة في مثله للعامل ولا اشتراك له في الربح [illegible] ان قلت [illegible] قلت [illegible]
بوقوع العقد الصحيح من المالك مع العامل الاول فيستحق ما شرط في عقده مع الثاني فاسد فلا يتبع شرطه [illegible]
نعم ان قلنا بصحة الفضولي من العامل ولا ان لم نقل [illegible] تعليلهم [illegible]
اجل العامل لا يستحق شيئا لعدم العمل [illegible] الامضاء [illegible] من العمل هذا ولكن [illegible] ذلك القول
[illegible] كما اشار اليه [illegible] في حكم المتن [illegible] مع فساد المضاربة [illegible]
[illegible] فيتفرع عليه حكمه هذا وان كان الشراء في الذمة احتمل اختصاص الثاني
[illegible] والمفروض انه لم يذكرهم [illegible] ان يقع العقد له فقط واحتمل القسمة بينه وبين العامل الاول
في النصف ونحو ما شرط للعامل واختصاص المالك [illegible] المفروض انه عامل [illegible] على [illegible] البيع للمضاربة
ومقتضى المضاربة ما ذكر انه كان الاول شرط على الثاني ان على المالك النصف [illegible] شرط والاول اقوى كما
في [illegible] ان الاخير لا يجري على اصولنا لان الحكم بان ربح ما اشتراه الغاصب في ذمته للمالك ليس
[illegible] استحقاق العامل الاول مع انه لا مال له ولا عمل [illegible] الاجماع على بطلان ما عدا الاول وكونه قولا للعامة
كما حكي ذلك في [illegible] اقوال اربعة [illegible] منهم [illegible] ان ربح العامل الثاني في العقد باقيا للمالك او للعامل الاول او لهما
فقط او مع [illegible] فضوليا فيتفرع عليه حكمه وكذا اذا [illegible] لان العقود تابعة للقصود مع احتمال
ان لا يؤثر النية في اللفظ المقتضي لكونه له لا لغيره وان ضعف جدا ولو شرط المريض للعامل ربحا في قراض [illegible] للعامل ما زيد على
على اجرة المثل لم يحتسب [illegible] من الثلث على القول باحتساب المحاباة المنجزة منه في المقيد بالثلث هو محاباة ومعناها

ارتسى مذهبنا [illegible] الاجماع
الفرق [illegible]

وبضميمة الوجه وليس حاصلا هنا لانتفاء الربح حتى اي حين العقد فلا تفويت فلا محاباة وبذلك يعلم ان الربح او معلق
متوقع الحصول وليس الا للمريض فاذا حصل فيسهم العامل بعد المعاملة على القدر المشروط منه لم يكن للمريض [illegible] ونحو ذلك
استحقاق ليعتبر كونه من الثلث وبدون المضاربة في المالية ومن شروط صحتها بل صحة كل المعاملة التي تخرج من حين الحجر [illegible]
لا حرم الرشادة فيصح بذلك فاذا لم يكن الربح مالا فكيف يصح المضاربة فانه ابتداء انه ليس موجودا بالفعل فيرجع المسألة الى ايجاد
مال من مال احد هل هو مال المرام لا تقتضي بتبعية النماء للاصل هو الاول وعليه بناء صحة الاجارة ونحوها من ضمان القابض
المنافع وكذا الواجب التبرع وليس في الجملة فالمال التبرع ايضا كذلك فان قلت مال المضاربة هو النقدان ولا ينفعن الغاصب
منفعتها بدون الاستيفاء ولا يجوز اجارتها ايضا كالوارث محلها دليلان على عدم ماليته ربحها قبل الاستيفاء قلت المسألة
كانت خلافية كما اوردت فتدبر ايضا فلو كان كلام المصنف مبنيا على العدم لوجب عليه الاشارة الى الخلاف ولو تبع وجه القولين وجعل
المسافات كلت اشكال ويحتمل تدبيج النخلة ثمر بعضها فهي كالحاصل ومنه ابا بعد ومنه فلم يخرج من التركة شئ بل وجب عليه
الجزم بالاول فلعله انه الحكم في الاول انه ليس متوقفا على تلك المسألة بل على مجرد الانعدام حين العقد مع عدم الاستعداد
الناشئ في الاصل لحصول هذا الربح كما في النخلة وقد ان الاستعداد في الجملة وبعد ان [illegible] الربح الى الاصل كاف في المالية التبعية
فلا يجمع التفريع اوضح بتدريج في الفتاوى والنصوص الحاكمة باحتساب المحاباة من الثلث تبعا وبدلالة الاشارة بل لا يبعد دعوى
الدلالة الالتزامية العرفية عرفا ايضا كما يشهد بها صدق المحاباة بنحو التواطؤ عرفا اذا اعطى المريض لمال لا ان يكون ربحه كله للعامل
سيما اذا كان لمرة كل يوم الف دينار مثلا الربح كيف ولو اعطاه ازيد منه عرفا ومنه يظهر انه لا حاجة الى اثبات المالية حين العقد
بل يكفي صدق المحاباة فيرجع الامر بالاخرة الى تحقق المالية ايضا ولو تبعا وبعد ان اعترف الملازمة المالية [illegible] فالاحتساب من
الثلث فالظاهر سيما في المسافات بل لا يخفى الاشكال فيها ايضا واذا فسد القراض بفوات شرط او بمبطل من المبطلات نفذت التصرفات
وكان الربح باجمعه للمالك كما صرح به جماعة بل في [illegible] في فصل الفاسخ لا خلاف فيه لان الاذن المالك فيها الا في [illegible] قال وهذا يقتضي
اعتبار الاذن الواقع في العقد الفاسد وفيه نظر وان كان ظاهر المتن ايضا في فصل الفاسخ اذ لعله للاذن وشاهد له الاجمع
الاخبار كالخبر كالصحيح سئل عن مال يتيم مضاربة فقال ان كان ربح فلليتيم وان كان وضيعة فالذي اعطى ضامن وقد رجحه
منها في اقوى الكتب مع الاشارة الى ظهورها في الاجماع عليه الى حمل الشهيد [illegible] عن صورة اجازة الولي مع تضعيفنا اياه [illegible] احتمال
كون هذه الاخبار اشارة الى الاجازة ولو الاولى في الحاجة [illegible] تم هذه المعاملة بخصوصها التحقق الغبطة الظاهرة لليتيم في الحال
للاجازة الولي المحاباة مع انه مع وجود الغبطة في الاجازة كيف يجدر على العدم وبالجملة ظهر هذه الاخبار كاكثر الفتاوى هنا
وفي التذكرة كون الربح للمالك فيجب للعامل عليها وان لم يظهر وجه وكلها خالية عن ان عليه للعامل اجرة المثل فحكم به مشكل بل لا يستقيم
الا على تقدير اعتبار الاذن الواقع في هذا العقد الفاسد فهو وكونه اجماعا على تقييد تلك الاخبار بصورة تحقق هذا الاذن
مع بعده الاجمع صحة المضاربة كان فضوليا انه فعلنا بان استمرار بعدم الاذن او المنع من التصرف ما قبل البيع لا مزيد ليس [illegible]
كما يرشد اليه اطباقهم على لزوم بيع المكره بالاجازة كما في البيع البائع الاشارة ولكن تحقق الاجماع على التقييد المزبور محل نظر ومنع
بل فاسد جدا لو لم نقل بتحقق الاجماع على خلافه في باب الزكاة فالاظهر العمل بتلك الاخبار تعبدا ويترتب انه العقد الجائز في الخفيفة



كالاذن فلا فرق له لتعقيد الاذن بعقد بغير فيه من القواعد والوكالة والشركة او نحوها مما لا فرق لادلة الاستحباب له بتقييد
والتخصيص وهو سر من اسرار اللسانيات المحققة في ادلة السنن وبابه بعض الاسرار ايضا في فصل الفاسخ ومقتضاه التربع الجزم
بالعدم الا في المضاربة ثم يستشكل ثم باستحقاقه ايضا اذا فسد القراض كان ودين رضاه بالسعي مجانا او هذا هو الاصح كما في
وبابه في المتن ايضا في فصل الفاسخ وكلام مذهب كل من قال الحد به في اجرة المثل للعامل الفاسدة اذا علم العامل بالفساد كالعقد [illegible]
الاجارة ونحوها الى الاشارة مع تضعيفه بان لا يزيد عليه الا ما يختص بالمقام وما اسلفناه بناء على ما علمه الاول هذا المال بهذا العقد
الباطل لا مجانا او لا اقل الحاجة الى اجراء العقد والشرط مع كونه تطويلا بلا طائل وانه بناء الشريعة على [illegible] فيظهر [illegible] وعلى القول
ببطلان تحليل هذا الامر بهذا العقد والشرط فاذا فسد لا يبقى في [illegible] شئ للتحليل فيبقى اصالة الحرمة سليمة في الحكم كما من [illegible]
كيف ومفاسد ذلك القول لا تعد بل قد تعد في عداد انكار جملة من ضروريات الدين كتحليل اجرة الزنا والولد وفضل الوصي العصم
وثمن الخمر والخنزير ونحوها مع العلم بفساد العقد مع ان هذا العلم بعد كونه من الضروريات مما لا ينفك عنه مسلم فيبقى الفضولي
الا التسلط عرفا بعد ملغاة بالمرة ومن العجاب ان ارباب ذلك الكلام السخيف قد فرعوا على اصله مثل المتن [illegible] والقيمة
في البيع الفاسد والحصة والاجرة في المزارعة الفاسدة ونحوهما مما لا تعد مع ان الامر مذهبهم التفصيل في جميع هذه بين العلم
والجهل بل لم يزد ان يكون العلم من عامل القوم فيا بخلافه العالم بالفساد هو القيمة للمال الا ان يكون القيمة اقل منه وكل هذا اجنبي
من الشريعة وسببه اشتباههم هذا مضمونه بيع المغصوب وقد مر ان الحرمة بالاجماع من الفاسدة فكيف قياس عليها ما
على هذا الثالث راس المال ومن شرطها ربحا الا وان يكون نقدا ذهبا او فضة او هما معا فلا يصح القراض بما عداهما باجماعنا [illegible]
اكثر العامة كما في [illegible] وعليه دعوى الاجماع ايضا في غيره ومن كثيرهما كما هو ظاهر المصنف ايضا حيث انه لم يشرح هذه العبارة من جميع
وما به ترك الاجابات الى شرح الخلاف فيما سواه ولكن اعترفنا اصل عدم ودليل عليه الا ما اشار اليه في الغنية وبرهانه من الاقتصار في مخالفة
الاصلين بتبعية النماء للاصل وسائر ما يترتب على المضاربة من الاحكام التي بتخطيط موضع الاتفاق بعد عدم عموم او اطلاق يعتمد
بها فيها او لها وهو عجيب بعد عدم اشتمال اخبار المضاربة كثيرة في باب الدين وباب المكاسب وبابها من [illegible] على الدراهم والدنانير
بل على المال مع اقترانه بامور لا تنفك عن العموم او الاطلاق كالاكل والمس وترك التفصيل الاستفصال والتعبير بالتجارة بمال العامل
فيه واشتراطه ان يكون للمضارب او التاجر في مال اليتيم مال يحيط بمال اليتيم والا فلا بأس [illegible] في الصحيح في مال اليتيم قال العامل
به ضامن ولليتيم الربح اذا لم يكن للعامل به مال وقال ان عطب اداه وفي الخبر وترك [illegible] لو مال ابيه [illegible]
فقال ان كان لاخيك مال يحيط بمال اليتيم ان تلف فلا بأس به وان لم يكن له مال فلا يعرض لمال اليتيم ولفظ المال في موضوعها
[illegible] حكم انه لا يشترط في المحيط كونه دراهم ودنانير فكذا المحاط لا تفاوت لفظ المال فيهما مع انه في اللغة والعرف [illegible]
في غير [illegible] سيما اتفاقا ولم يثبت في التجارة اصطلاح فيها ايضا [illegible] في المضاربة ان ما كان مشتملا على [illegible]
فيحقق فيه ترك التفصيل ان كان ابتداء كلام او ترك الاستفصال ان كان جوابا فيجوز هذا كافيا كيف [illegible] العموم او الاطلاق [illegible]
لا استرابة بصحة [illegible] عليه انه التجربة مضافا الى استبعاد اشتراط النقدية ان يثبت في اول التعلقات بالبراءة اجماعهم ان الاولى [illegible]
[illegible] الانصراف اليها [illegible] عليها ثم يتبع اخبار المضاربة والمال العام فيها الحكم بالاعم عليه [illegible]

المضاربة فيها اجمع مدخول الباء والاصلية مثل كونه ثمنا والاصلية التي النقدان [illegible] العرف ببيع الاثمان وفي بعضها
جعل هو المبتاع بدون المشتري بعكس [illegible] الصحيح [illegible] باب مضاربة [illegible]
الشهرة [illegible] فالسنة [illegible] بيع العروض بالعروض [illegible]
فانها عين كما في الجمع ومثله القاموس [illegible] الجوهري عن ابي عبيدة العروض [illegible]
ولا عقارا وهذا المعنى انسب بذكر النقرة [illegible] وان كان الاول انسب [illegible] الاستغراق [illegible] النقرة [illegible]
من الذهب والفضة [illegible] كما في القاموس [illegible] ولا الدراهم المغشوشة [illegible] معلومة العرف بين الناس [illegible]
المعاملة عليها ولا تجوز المضاربة بها سواء كان الغش اقل او اكثر خلافا لابي حنيفة [illegible]
من العروض [illegible]
الاتفاق [illegible]
استعمال العروض [illegible] العدم [illegible]
متاع [illegible] القراض السابق [illegible] بعقد مستانف [illegible]
يثبت الخيار كما هو مقتضى [illegible] الربح [illegible]
الصائد [illegible] الشبكة [illegible] المباحات [illegible]
معينا [illegible] فلا يجوز [illegible] دين في الذمة بلا خلاف [illegible]
من [illegible] السكوني في الباب [illegible] رجل له على رجل مال [illegible] هو عنده مضاربة قال لا يصلح حتى
تقبضه [illegible] المضاربة [illegible] الاخبار [illegible]
كما في الثالث [illegible] المال [illegible] الربح [illegible]
في امر المقبض [illegible]
لو وجد [illegible]
فرق بين ما لو قال له [illegible] المال الذي لي عليك [illegible] المضاربة [illegible]
[illegible]
الشريكين [illegible] المضاربة [illegible] العقد [illegible]
في القبض [illegible]
ذكر عدم التعيين [illegible]
القضاء [illegible]
الاظهر [illegible] المضاربة [illegible]
القبض [illegible] المضاربة [illegible]

[illegible]

على

على الدين في الحقيقة وان كان ربح [illegible] العقد [illegible] الالف [illegible] مضاربة [illegible]
والعروض [illegible] العقد مضاربة فاسدة [illegible]
العقد [illegible] الشرط الفاسد فاسد [illegible] العقد [illegible]
[illegible] المال [illegible] مضاربة [illegible] العقد [illegible] المال [illegible] العقد
وكذا لو قال بع هذه السلعة [illegible] القاموس [illegible]
الاظهار [illegible]
[illegible]
[illegible] الاستصحاب [illegible]
اشتراط حضور المال في مجلس العقد [illegible] العقد [illegible]
لم يحتج الى عقد جديد [illegible] الاحكام الشرعية [illegible]
الاطلاق [illegible] البيع [illegible] العقود [illegible]
كان العقد [illegible] العقد [illegible]
حكم العقد [illegible] المضاربة [illegible]
وكذا [illegible] الضمان [illegible] الغصب [illegible] العقد
[illegible] استصحاب الضمان [illegible]
[illegible] البيع [illegible]
[illegible] الضمان في باب الغصب [illegible]
كيف يجعل [illegible] الشرعية [illegible] البيع [illegible]
الموجود في المضاربة [illegible]
[illegible] العقود [illegible]
[illegible]
في الاول [illegible] العقود [illegible]
فكيف بالاطلاق [illegible] المضاربة [illegible]
[illegible] العقود [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
[illegible]
بعض [illegible]

[illegible]

سلطنة بيد العامل كما في الغنية وحكى عنه انه لا يبطل اشتراط القبض في صحة القراض كما قد يظهر من المتن لما عرفت في مقدمة مثل المعلومية والتعيين في
الغنية لا النص عليه انه تفريع على شرط المالك ان يكون بيده بل عليه اجمع عليه لانه شاهد على ان القبض منه كون المال بيد العامل لا انه يدل على العقد
لا اشتراط حين العقد في صحته على انه قد يدل التصريح في المتن بصحته على المضروب في يد الغير ولا ادل عليه انه رأسا الا ان امانة لا موضع المضاربة
فيدفع بان القبض منه ما كونه مقتضى العقد ثم جريان العادة بذلك فسلم ولكن حمل لفظ العادة لا تورث البطلان اذ مقتضاها الماتن المضاربة على
كان عاشا فلا دلالة في قوله على ذكره الصحة وجمع البطلان قال انه وذكره بدونه ولا قوله في ذلك وان ضعف ولا بان تسليم جريان العادة
تسليم الانصراف وهو يبطل الاشتراط وثانيا ان العموم او الاطلاق في باب المضاربة منعقد كما عرفت والاصل لا انحصار على موضع اليقين وثالثا
ان جميع اخبار المضاربة واردة موردة التسليم وبعيد غايته صحة فرض الاشتراط عدم ورده وغيره ورابعا ان جملة من اخبار [illegible]
ورد في حفظ الحيلة والعلاج لعدم ذهاب المال ومع هذا فاقتصر على الاوامر والشرائط فلو كان اشتراط كونه في يد المالك انه من
الحيل والعلاج لا اشارة اليه [illegible] وحاصله انه يحتمل كونه زائدة صحة قبضية في حرب الشكوك المتقدمين في فساد القراض على الذي
من باب الانفعال فتدبر فان هذه الوجوه وان لم تنهض حجة في قبال المؤمنين عند شروطهم الا ان هو ضمانه صحة في العقود الجائزة كما
جمع ما قسمته هذه الوجوه تزيد منعها فلا يحصل الظن منه والمقصود حقيقي الاصل سليما وكذلك جبران تلك الوجوه مع الاصل الا اجازة في ما
الفائدة قوله اما لو شرط ان يكون مشاركة في اليد او يراجعه في التصرف او يراجع مشرفه فالا قرب الجواز فلا يبطل الجوازية في الاول الانفساخ
بعد الالتفات الى عدم الواجهة في تصحيح الشروط في عقد المضاربة المعمول المؤمنين عند شروطهم لوجه او لا خاصة كما عرفت ومال الشرط ان
يحمل معه غلام المالك ويعمل معه سوى شرط حصة من الربح لهما فلا اشكال في انه جائز كما هو انه قسم من العامل و تشريك العامل [illegible]
خلاف وضع المضاربة غايته ان حصته فهنا ترجع الى المالك ولا ضير في انه بعد كونه فوقه ان شرط المالك لنفسه حصة من العامل
خامس
حصته واحد الرابع العمل وهو انه ماخوذ في تعريف القراض وعوض الربح وهذا ذلك التصريح به اكثر ويستفاد من كلماتهم كما الاخبار ان شرطه
ان يكون تجارة بالاخذ هاهنا تعريفه في الغنية فلا يصح القراض على الطحن والطبخ والخبز وغيرها [illegible] على القول بالربح مبدا مجال
الحرف كان يشتريه ويقصره ويصبغه فيريح بروحه لان هذه الحرف والصنائع التي ليست تجارة ولا هي من توابعها كما في [illegible] اما النقل والكيل
والوزن وسائر لواحق التجارة ومقدماتها التي لا تابع للتجارة فيصح القراض عليها تبعا لا اصالة بل تبعا لا اصالة [illegible] مثل ان يقارضه
على الدراهم والدنانير ليشتري بها المكيل والموزون ويبيعهما ويتعهد الكيل والوزن والنقل الى المشتري لا ان يتعهد الكيل والوزن
والنقل من غير مال القراض انه كما قد يفهم من العبارة بل يفهم منها جواز القراض عليها مستقلا انه المقصود كونها تبعا للتجارة الا ان يكون قوله
والتجارة هي الاسترباح بالبيع والشراء فقط كما مر [illegible] انه او سائر عقود المعاوضة بما يقوم مقامها من المعاملات انه
على احتمال قوي والاشتراط في عقد [illegible] على ارادة المعنى الاول لانه هو الصحيح لا غير بعد ظهور النص [illegible] الفتاوى
في وقوع القراض على نقل التجارة لا على [illegible] واللواحق فلا [illegible] بالحرف والصنائع مع ان جماعة منهم المحقق والشهيد جعلوا
عنوان كتاب المكاسب التجارة ثم ذكروا فيه بيان انواع الحرف والصنائع المحرمة والمكروهة ولم يعترض عليهم احد بان لفظ المكاسب انما هو
بلفظ المكاسب ثم في القاموس التاجر الذي يبيع ويشتري وهو يوافق العرف [illegible] ومنهم السلب وغيرها فانه يصح سلب التاجر
عن النساج والحلاق ونحوهما عرفا والاصل عدم ثبوت الاصطلاح [illegible] مجاز [illegible] جماعة اخرى بالكاسب انه شاهد عليه

وان امكن

وان امكن اصطلاح المتن وتوقف على ذلك العنوان بحمل لام التجارة هنا للعهد اي التجارة المقصودة في باب القراض هذا لا يعلم وان يجب
وان اذن في التصرف واطلق الاذن كقوله تصرف او اتجر او اعمل فيه ونحوها اقتصر على العقد قبله او بعده او معه كما يقتضيه المتن
والغنية [illegible] والمقصد ولو في ضمن العقد يكفي ان ضمن العقد اذن في التصرف في التجارة كما قاله شارح [illegible] من تلك
الكتب الا الاخير فان [illegible] المسألة محتملة للخلاف ويقوى هذا الاحتمال تصريح [illegible] بما يستفاد من تحقق القراض على
ما في يد الغاصب بمجازته في تقويته القول ببقاء الضمان بعد تحقق القراض الى ان يدفعه ثمنا الى البائع بان اقتضاء العقد الاذن في
القبض على الضعف لا يجوز العقد لا يقتضي ذلك وانما يحصل الاذن بامر آخر كيف وقد قدمنا ذكره بان كون المال في يد العامل ليس
شرطا في صحة القراض فلو كان الى المالك الا انه بقي المال في يده ولو دفع الثمن كما [illegible] انتهى بل هو صريح في ان العقد لا يكفي
المقتضي للاذن وعليه فيكون مجملا عند الاطلاق لا مطلقا فالعجب من جمع بين الامرين واعترض مع هذا على تلك المتون بانها
اذا احرز العقد على الاذن في القبض لا يصح التعبير بثم [illegible] وعلى القول بالعكس فيفصل بين ما اذا كان العقد بلفظ الامر كقوله
المال قراضا او اعمل فيه [illegible] ونحو وبين ما اذا كان بلفظ قارضتك او عاملتك على هذا المال بنصف
الربح مثلا فعلى صحة التعبير بثم في الاول [illegible] في الثاني وعليه فلعل تلك المتون لا يأباه [illegible] اقتصرت على
مجرد بيان حكم الاذن [illegible] تصريح بانه يستفاد من العقد ومن امر اخر ليمكن تطبيقه على ما ذكرت من التفاصيل ولو لم يبيع من
التكلف ثم الحق دلالة العقد باي لفظ كان على ذلك الاذن فان اطلق اقتضى الاطلاق وجوب تولي العامل بنفسه ما يتولاه المالك
قبل القراض من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه وبيعه وقبض ثمنه [illegible] في وضعه في الصندوق وجواز الاستيجار
العامل لاجل ما يعتاد الاستيجار له عليه فيه بل التمثيل بمثل الدلال والوزان والحمال [illegible] الا ان يريد نقض العمل
الموصول الاول بانسب بخلاف ما يقتضيه [illegible] على ظاهرها او يريد من الموصول الثاني العامل كما هو [illegible] حيث عبر بالفعلة من الثلاثة
حملا على العمل قطعا فانه مناف للموصول الاول كما انه مناف للاقتصار في التمثيل على ذوي العقول ولان الانسب الاقتصار على غير ذوي
العقول فكيف بعدم ذكر مثال [illegible] والراس ومثال من العاقل الموصول الا ان يجعل لام الاستيجار عوضا من المضاف اليه [illegible]
في التعبير بين العمل والعامل من الاذن فيما شانه استيجار الاذن له وغير الاذن فيما شانه هذا ولكن في العمل كان استاجر لما يجب
عليه مباشرته فالاجرة عليه خاصة ولو عمل بنفسه ما يستاجر له عادة لم يستحق اجرة [illegible] بالعمل وهل يضمن المال انه في كلام [illegible]
او في الاول فقط دون الثاني وجهان اوجههما بمقتضى المتن [illegible] في الاول ومعه الثاني في هو الثاني لان المفروض انه تولية
في الاول كان واجبا فكيف يجوز له الاذن للغير فانه تفريط بخلاف في الثاني فانه [illegible] كان جائزا له ذلك [illegible]
الاطلاق وجوب تولية العامل ما يتولاه المالك لو تولاه المالك لم يكن واجبا قطعا [illegible] بعرض القماش [illegible]
ولا انه ليس جواز الحال فان كان الاطلاق الاذن ولا يعلم ان العامل قائم مقام المالك على وجه يمكن ما جاز له جاز للعامل
وما كان واجبا عليه واجبا عليه ولا فلا مع ان القياس حال على ما في ذلك الاولى ان في مقتضى الاطلاق [illegible] تولية لجميع الاعمال نظرا الى
توجه الخطاب اليه ومقصود الاذن له لا للغير كالوكيل والوصي ونحوهما فالاصل عدم توليته على الغير الا ما جرت العادة [illegible]
[illegible] ثم لا يبعد تحقق الاذن في مباشرة عبد العامل وخادمه وتلميذه [illegible] العرض والنشر والطي لجريان العادة بين التجار في ذلك

بذلك ولكن للنيابة عن العامل لا بالاجرة فالاذن للغير في جميع الاعمال في محضر العامل بحيث لا يغيب المال عنه بالاذن من المالك
بين التجار حاصل وانما الفرق في الاجرة ومنه يظهر ضعف المنع من مضاربة العامل مع غيره كما اشرنا اليه اذ غايته ما الحق
الكلام اليه ثمة خروج المضاربة على المضاربة عن وضع المضاربة لاقتضائها تفويض الاعمال كلها الى الغير فاذا عرفت جواز هذا
التفويض بغير المضاربة فكيف لا يجوز معها مع انه لا يعقل الفرق بينهما الا ان يجاب بان هذا التفويض غير ذلك التفويض اذ هنا
يجوز للمضارب الاول انه المباشرة بنفسه بخلاف ذلك فان العمل كله بنفس عقد المضاربة استحقه المضارب الثاني وهو
وهو خروج عن وضع المضاربة الاولى واما لو عكس في العامل لا يحتاج موضع السفينة للابتداء والادمي وبالعكس فهو لا
شبهة خيانة لان لكل محل وطريق اهلا والذي يدل عليه الدليل العرف او اكثر ولكن لو ربح فهو بينهما على الشرط كما يأتي مستوفى
في مخالفة الشروط ومنه يظهر الكلام في الجمع بين العمل والعاملية في العكس وهل للمالك التصرف في المال بدون اذن من العامل
تخريج على ان عقد القراض ما قبل راس المال بقدر الحصة من الربح او موجب لتعلق حق العامل به لهذا القدر لا ولاية لتحقيقه في حق
المالك امنه القراض وقد تقدم انه لو شرط عليه ما يضيق التجارة لسببه لزم فاعادته مع انها ليست بعزيزة في هذا الكتاب تسرع
فان تحقق ضمن عليه كما لو شرط ان لا يشتري الا ثوبا معينا او ثمرة بستان معين او لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا عليه وسواء
كان وجود ما عينه عاما او نادرا بلا خلاف في شيء منها عندنا فتوى ونصا كما تحقق انه عارها الخلاف فيها جميع الا الشافعي
ومالك وكما عادة لو شرط الاجل لم يلزم مع انه ايضا تقدم انما هو لبيان ما لو قال ان مضت لك سنة فلا تشتر بعدها وبع صح وكذا
العكس اي لا تبع بعدها واشتر لانه اذا كان له المنع من البيع والشراء بعد السنة فله المنع من احدهما خاصة بطريق اولى وكذا
انه فساد اشتراط اللزوم فاعادته لو قال على انه لا املك فيها منعك لم يصح الشرط فالاصل يعني على القولين في العقد لنقض الشرط
فاسد مما لا يخرج [illegible] الا ان يتخلفه فيحل ولو شرط ان يشتري اصلا ثمرته كان في ثمرته كالشجر او الغنم فالاقرب كما عن [illegible]
وفي تحقق شرح ... الصغير والشهيد الثاني بل بلا خلاف اجده صح تزيدا الفساد من فرعه اذ مفاد هذا الشرط عدم تملك
المالك بل منع العامل من هذا النماء وان النماء لا يقصد الا بالاصل فيؤدي الى عدم تمكنه المنع من التصرف في الاصل وهو من
من مقدمات البقاء الا ان احدا ممن تعرض لهذا الفرع لم يعلله بذلك بل بنحو قوله لان مقتضى عقد القراض التصرف في راس المال الاسترباح
بالتجارة وهنا ليس كذلك لان فوائده تحصل بغير تصرف وتجارة بل من عين المال فالشرط مناف لمقتضى العقد وقد وجهه
ثم دفع انه يحصل بسعي العامل اذ لو لا شراؤه لم يحصل النماء وما لنا من جملة الاسترباح بالتجارة وضعف بان الحاصل
بالتجارة هو زيادة القيمة لما وقع عليه العقد لا نماؤه الحاصل مع بقاء العين وح فلو اشترى مثله لا لهذا الشرط بل للاسترباح
بالتجارة كان نماؤه ايضا داخلا في راس المال ويعتبر الربح في قيمتها معا ولو اشتراه لهذا الشرط فالنماء كله للمالك حقيقة على القول بعدم
فساد العقد بفساد الشرط اذ الربح معتبر في القراض وهو هنا لم يذكر اصلا ثم لو صححناه مع هذا الشرط ثم افسدنا العقد والغينا الشرط
فعلى القول بعدم فساد العقد بفساد الشرط صار الحكم كالاول لان النماء حينئذ خارج في الاصل فيعتبر ربح المجموع الحاصل الربح واصل
اشتراطه ولزوم تسميته في عقد القراض مجمع عليه فتوى ونصا فبدونه يفسد قطعا فلذا تركه وانما اقتصر على بيان شرطه وهو ان يكون
الاول ان يكون مخصوصا بالمتعاقدين اجماعا لاستفاضة الاخبار به كالموثق سألته عن مال المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة

على راس المال فلو شرط جزءا منه لاجنبي من المتعاقدين لا لاجنبي من العمل او للمالك لنيابة كغلام المتعاقدين بعد قوله فان كان قد
صح والا بطل ولو شرط لغلام احدهما حصة معهما صح سواء عمل الغلام ام لا كان الاول في قوة انضمام المالك و ... العامل وانما
في قوة زيادة حصة المالك على القول بعدم تملك المملوك شيئا كما عليه بناء هذا التفريع هنا الا ان لبيان ... العامل
احدهما جعلها قابلين في العقد ولا نوعي جعلا احدهما مالا بلا والاخر شرطا وكان زيادة حصة المالك وهو واضح
تبدل المتعاقدين بالمالك والعامل فخلو من الابهام بالمرة وان امكن تصحيحه بان الربح لا بد ان يكون مخصوصا بالمتعاقدين فيما
يشترط للعامل الاجنبي ما خرج من حصة العامل هو للغلام ما خرج من حصة المالك فالاول يجعل العامل من الذي التزم الكيل
وانما في الاول الثاني ان يكون مشتركا اجماعا لاستفاضة الاخبار بكون الربح بينهما فلو قال خذه قراضا على ان الربح كله لك
او لي بطل على المشهور كما ان بل لم اجد قولا بخلافه غير ما يحكى عن كونه خلاف ومنعه مقتضيا واما لو قال خذه فاتجر به على ان الربح لك كان قرضا
عقد القرض كسائر العقود الجائزة لا ينحصر في لفظ بل يكفي كل لفظ دال على تمليك المال بالعوض بالقرينة القرض وهذا صريح في
نقيضه الاول اذ مقتضى القرض اذا قبله العامل ولو قال على ان الربح كله لي كان بضاعة لانك ان يكون معلوما اجماعا للنهي عن
الغرر ومفهوم الصحيح من اخر بالاول واشترط نصف الربح فليس عليه ضمان فلو قال على ان لك مثل ما شرط فلان لعامله ولم يعلماه
استقرارا بطل وان امكنه الاستعلام بعده كما في تحقق ايضا ولو قال على ان الربح بيننا فهو نصف كما في الاول وسببه وغيره
بلا خلاف فيه بل يحكى عن ... الشافعي فالبطلان لان البينية تصدق مع التفاوت ايضا فلعل تعرض النص له لا عرف لكونه خلاف الظاهر بالارادة
والحقيقة بل الاصل في ... فان الظاهر انه لا يمكن لاحد هنا انكار الاول وانما الدال على الحمل على التنصيف هو الانصراف العرفي الذي
من باب الترجيح بدون المرجح وما ساواه عدم التفاضل وكذا حمله على النصف لو قال على ان لك النصف وان سكت عن حصته كما في
وان ايضا خلافا للمحكي في الاول فجعله مثل على ان لي النصف في البطلان لاحتمال كون النصف لي او للعامل فيحمل مع ان الفرق بينهما
واضح وهو ظهور على النصف هناك كونه جزاء للعامل لا اخذ كما لو قال اكتب لي هذا درهم على ان المقتضي عليه ايضا صحيح كما رواه
ولما لو قال على ان لي النصف وسكت عن حصة العامل فظاهر على اشكال وان قال به كل من تعرض له ونفر عرض بعينه يعيني فلو
بان الربح لما كان تابعا للمال والاصل كونه للمالك لم يفتقر الى تعيين حصته فان عينه كان تأكيدا واما تعيين حصة العامل
فلا بد منه لعدم استحقاقه بدونه فاذا قال النصف لك كان تعيينا لحصة العامل وبقي الباقي على حكم الاصل واما اذا قال
النصف لي لم يقتض ذلك كون النصف الاخر لغيره بل هو باق على حكم الاصل فاما اذا قال النصف لي لم يقتض ذلك كون النصف
انه فيبطل العقد ومنع بعض احتمال الصحة للفرق بين الصيغتين فرقا والعمل بمفهوم التخصيص يمنع استقرار العرف ومنعه بلا ... لم
المفهوم غير ملتفت اليه الا ان مقام المضاربة مقام تعيين الاجر للعامل لا للمالك فتعيينه له لغو لا تأكيدا والتأكيد انما يلحظ
اليه لدفع توهم الخلاف او لمحض التوضيح ولا يتصور هنا شيء منهما فتوجيه الحمل على التاكيد في مقام المعاقدة كما لا ما لغو لا فائدة فيه
الا الى المعاقدة لا اخر لعلم ... في العالم الا ان الاولى غاية الندرة فكيف يحمل عليه فاذا لم يجز الحمل عليه وجب الحمل على التاسيس
مع ان الاصل ايضا وبالجملة مقام المعاقدة ولا جرم غلبة التاسيس وعدم التاكيد واللغو قرائن قوية اذا انضمت الى المفهوم
الضعيف جعله حجة في هذا المقام وليس كذلك مقام الاقارير والانواع فلو قال النصف هذه الدار له او دعواي نصف هذه الدار لا يدل

على عدم ما لكية النصف لا حواء شيء من تلك القرائن ليس فيه كما لا يخفى نعم مقام الوصية كذلك فلو قال اعرفوا ثلث مالي ثم قال اعرفوا
خمس مالي كان ناسخا للاول لان الغالب في مثله بيان تمام المراد فينصرف الجميع الاطلاق ومنه يظهر قوة القول بتداخله الاقرار بالخمس
ونحوها ايضا ولا ينافيه قبول دعوى عدم ارادة المفهوم منها اذ المسألة ترجع الى ان عموم اقرار العقلاء الخ على تقدير شموله للمقام
ايضا حتى يكون قول الاعلام السابقة من هذا القطيع وليس هنا الا ضعف لما من هذا الا رسل قوله انه لبس من المعلوم كما
ما بعد الغاية وما قبل المبدا شيء اعلام ما بانه الشهادة من انها لا تقبل الامر بحجة نظر الى ان الاقرار ايضا مثلها في الاحكام تماما
بل شبيه بما ورد منها كما يظهر من الاية شموله لحاشل شموله الجلية في عدم قبول الانكار بعدها الا بالشمول ضعيف مثل كلام قرائه
بمعنى الضالة واقرار الوارث بالمجهول والعكس في قبول الانكار بالبينة او اليمين بتفصيل ياتي في الاقرار انشاء الله والاقوى في النظر الثاني
لضعفين في الدلالة احدهما في ذلك العموم والاخرى هذا المفهوم فضعف الظن بالارادة هنا لو لم يكن ازيد منه في رسم القبالة
ونحوه فلا اقل من المساوات فيجب ان يكون مثله فلذا نبدفع المنافات وعليه فهل مع فقد البينة اليمين على المقر لكونه مما لا يعلم
الا من قبله غالبا او على خصمه لكونه خلاف الظاهر والاصل وجهان مع امكان العلم به بتكرار الاقرار والتصريح بالنفي سابقا والاشهاد
عليه كما في التورية فان مقصودهم مما لا يعلم الا من قبله هو مثل السهو في الاجزاء العبادة ... في اثناء العمل ونحوه مما
يمتنع عادة للغير الاطلاع عليه وجهان اوجههما الثاني لان الاصل الاصيل الاسلامي عدم قبول الانكار بعد الاقرار الا في الغدر لانه
يندفع به الفرر وتحيره الضعف الدلالة هنا ثانيا فالتمثيل الاولى من اين وانه حكم ما لا يعلم الا من قبله هو القبول بدون البينة
واليمين لا توجه اليمين اليه كما بانه في القضاء وان اختلف كما انه في سائر المباحث كما لا يخفى ولو قال على ان لك الثلث ولي النصف
وسكت عن السدس الباقي صح وكان هذا السدس للمالك كتعارض المفهومين وبقاء اصل الاستحقاق سليما ولو قال لك حصة
على الربح او خذه مضاربة على الثلث صح لكونه خذه على النصف وانما اعاده للتنبيه على دليل الصحة وهو انه كان تقدير النصيب
متوجها على انه للعامل لانه المحتاج الى التقدير لا نصيب المالك وانه يغني ثم قال بالبطلان فقد قال به هنا ايضا ومع انه قوى الخ في
العقد في ان لي النصف بطريق اولى اذ العمل لمن المحتاج اليه الى المستغني عنه يحتاج الى نكتة وليست هنا الا الغاية في الاهتمام
والاعتناء بحصة العامل بحيث كانها اصل والمحتاج الى التنصيص هو حصة المالك فكيف لما بينهما ضعيف في تشريك
بينهما في البطلان كما مضى اولى منه وان كان هو ايضا ضعيفا في الواقع بل اضعف منه ولو قال لك ثلث الربع وثلث ما بقي بعد اخرجه
وان الثلثين صح وكان له خمسة اتساع لانه معناه ولو قال لك ثلث الربح وربع ما بقي فله النصف ولو قال لك الربع وربع ما بقي
فله ثلاثة اثمان ونصف ثمن وصح العقد في الصورتين ايضا لعين العلة المزبورة سواء عرفا الحساب في كل منها عند العقد
او احدهما او لا خلافا في الاولى لان القسم فهم المعنى باي لفظ كان سيما في العقود الجائزة وبعد استشكال الشهيد والتردد في الثاني
لانتفاء القصد بانتفاء العلم واختلاف الاغراض باختلاف حاصل الحساب ولانه بمنزلة تكلم العربي بالعجمي وبالعكس بدون العلم بالمعنى
ودليل على العقد الا انها اجزاء معلومة بين الناس نظير البيع بالدينار والدرهم الرائجين بدون العلم بالوزن وضعفه ايضا منع
عدم لزوم العلم بوزنها للمتبايعين بخلاف المقام على انه في البيع فساده بطريق الجزم المقابلة ونحوه مع الجهل ولا فرق بينهما
الا لزوم العقد ثمة وجوازه هنا وفي الجائز يتسامح بما لا يتسامح في اللازم وهو ايضا مدفوع بعدم بلوغه مبلغ قلبه الاسم في نفسه



قطعا الرابع ان يكون مقدرا بالجزئية اي بالكسور لا بالتقدير والتعيين بغير اسماء الكسور كالنصف والثلث لا المائة ونحوها لان
الاول هو المتبادر من ادلة الاشاعة المفروضة لا هذا القسم من الاشاعة ولانه ربما لا يربح الا ذلك القدر فيلزم ان يختص
بمجموع الربح احدهما وهو خلاف مقتضى العقد والى هذا يؤول التعليل بعدم الوثوق بالزيادة كما في جامع المقاصد وغيره وفيه انه ربما لا يربح اصلا
فعدم تحصيله في العقد بمقتضى عدم وقوع التقدير بطريقه او لحدانية شرط الاختصاص ينافي مقتضى العقد لا طرفان الاختصاص ايضا
نظير طرفان اختصاص الواقف بالعين الموقوفة على فريق هو منهم اذا انقرضوا الا هو وهو واضح فالدليل هو الاول كما في الكفاية
بل فيه مع تحقق الاشتراك الربح اذ يعتبر كون الربح بينهما في الاخبار اشتراكهما في جميع الربح وهنا الربح ليس بينهما وان وثق بالزيادة
بل بعضه على تقدير الزيادة وجميعه على تقدير عدمها لمن شرط له وكلتاهما غير ممكنة لانه لا يعقل الفرق بين تسميته كون مائة دينار
لاحدهما وبين كون ثلثين له وثلث لا حد لا عقلا ولا عرفا فصدق الاشتراك في الجميع في الثاني باعتبار اهل الاصل دون الاول التعلق
بالتبادر كما قلنا وان كان اولى منه الا انه ايضا مدفوع بان تبادر نوع خاص من عقد لا ينافي اشتراط شرط ينافيه ولذا لا يخطر
على جعل الاشتراط الا حقيقة اللتي كان غايته الاختصاص لا التخصيص والحصر على ان الاختصاص لا ينافي اشتراط ما ينافيه جمعا بينه
وبين ادلة الشروط فلذا كان قول بالجواز كما في غاية القوة سيما بعد ملاحظة الخبر عن الرجل يكون معه المال مضاربة فيقل ربحه
فيتخوف ان يؤخذ فيزيد صاحبه على شرطه الذي كان بينهما وانما يفعل ذلك مخافة ان يؤخذ منه قال لا باس به على الشرط
قال على ان لك من الربح مائة والباقي لي او بالعكس او على ان لك ربح هذه الالف ولي ربح الاخرى اذ فيه زيادة على تقدير الربح
تعيين ما ضعفا المحصيت وهو خلاف وضع القراض ايضا لانه وضعه الاشتراك في ربح الجميع فلا يبعد بطلانه على ما قويناه ايضا
ومثله الامثلة الثلثة الخ او ان لك نصف الربح الا عشرة دراهم او وعشرة دراهم كما انه ولا الامثلة مثل الاول فكذا كل ما اوقع
ما ابدا كان اولى من هذا التفريق او على ان له ربح احد الثوبين مع تعيينهما او احد السفرتين مع تعيينها او ربح تجارة شهر كذا
بطل الحل لما عرفت مع ما في الجلية وكذا لو قال على ان لك مائة والباقي بيننا وهذا هو اخر الامثلة وصح لو قال على ان لك ربع
او نصف ربح على المشترك لك بل لا خلاف في الثاني وانما هو في الاول للشيخ في احد قوليه فابطله لمنافاته لمقتضى عقد القراض
من كون ربح كل جزء مشتركا بينهما مع كونه خلطا بين النصف المعين والمطلق والمثلث هو الاول والقسم هنا هو الثاني وهو مبني المثال
الجمع عليه في الفارق والتفاوت في التعبير كما لا يخفى **الفصل الثاني** في الاحكام وهي اثنا عشر الاول العامل امين وكيلا لان الاذن
استنابة في التصرف وهنا استيلاء على التصرف واستحقاق له لاجل الاسترباح لو لنفسه معا ولا اجيرا ومنافع الاجير كلها للمستاجر
وهنا مشتركة بينهما منفعتنا الى وجوه اخرى في الفرق بينهما يطلع عليها من تامل في وجوه ربح قوله بل هو كالاجير في عدم استحقاق
الاجرة كالوكيل في اشتراط تقييد تصرفه بالغبطة اجماعا بل مراعاة الغبطة في بعض الفروض كما ياتي لان الاصل عدم جواز التصرف
في مال الناس الا بقدر الاذن فكيف المختص بالغير كما هنا وحكم ان الاذن هنا في ازيد ما فيه الغبطة غير معلوم لان العقد لانه
وقع على الاسترباح والقسمة بينه وبين ملاحظة الغبطة وان كانت علوما من وجه لان طلب تحصيل الربح مع امكانه كثيرا ايضا مستتبع
الا انه خلاف عادة التجار والكسب فلا ينصرف اليه الاطلاق فيختص بطلب الاعلى فالاعلى ولان الخارج لان المفروض اختصاص الاذن
في العقد ولان الشهيد قد ادعى عموم الادلة لشمول خلاف الغبطة بل بعد كون الاصل منع اولا والشرع كان المنع موجودا ومع

الذي هو ظاهر الشرع بين الضمان وعدمه ولا اقرب الاطلاق او العموم فيقيد او يخصص بعض ولذا الفضولي يجري صحته في النكاح او يتعارضان ويبقى عموم المؤمنون عند شروطهم بناء على شموله للعقود الجائزة ايضا كما هو سبيله ولا اقل من ترجيح جانب دلالة الفضولي بمرجحات اخر من هذا العموم وغلبة جريانه في العقود وجريان جميع ادلة كل عقد فيه اذا كان احد جانبي العقد اصيلا والاخر فضوليا وتجري صحة بيع المكره وعدم تعقل الفرق بين سبق الاذن ولحوقه ولا بين العقود ولا فضل الاجزاء بها لا اللحوق اذا لم يجز وتلف المبيع المغبون فيه ضمنه العامل لا المشتري لان العامل يضمن القيمة العادلة للبائع لا المعقود عليه لانه لم يقبض المبيع اكثر منها ولا يتحفظ للمالك بتركه سواها وزيادة الثمن المعقود عليها انما حصلت بتفريطه فلا يضمنها ويحتمل ضمان الزيادة ايضا لان العقد انما اوقعه بان المعقود عليه هو القيمة واقرار العقلاء على انفسهم جائز وايضا هو جناه منه بجعله القيمة ذلك في الزيادة كما لو ظهر غيره وان رضي به فالعجب من بعض حيث فسر به في المسألة ما احتمل احتمالا اريد في العبارة من تلف العين او تلف الثمن بعد الاجارة او قبلها فرق في الحكم ولا يمكن التطبيق بها في العبارة حتى ما قلناه لا يتم تخيير حق المالك في العين فكيف يجيء احتمال ضمان الزيادة مع انه يعرف هذا الاحتمال كما عرفته غير مرة ثم قد اعاد في تخصيص الاجارة بما قبل تلف العين بناء على القول بانها جزء السبب لما قد ذكره بلزوم تعلق النقل بالمعدوم مع ان اشتراط الوجود في البيع اجماعي محله الكشف فان شرط اطلاق العرضين وليس له من يضعاف ان يبيع بدون ثمن المثل ولا يشتري باكثر منه مما لا يتغابن الناس بمثله هذا الوقت والمكان مع سائر الخصوصيات وانما افاده اما لانه من قبيل تفريع الاخص على الاعم والحمل على الاصل الصحيح ومثله لا يعد تكرارا او لان فرع عليه قوله فان خالف احتمل بطلان البيع لانه لم يجزه كما هو ظاهر الشرع وصريح بعض بل قيل انه المذهب ويحتمل صحته مع ضمان النقص كما عن كره من بعض على انا نالحق بدليا بما لا يراد المقتضي وهو اطلاق الاذن موجود والمانع انما هو ضرر النقص فاذا ضمنه اندفع ايضا فيبقى المقتضي سليما عن المانع ومع وجود المقتضي نظرا الى عدم شمول الاطلاق لمثله كما مر ولو سلم فالمانع مانع من العقد اذ لا يجدي في اشتراط الموانع ورد هذا على الصحة لا الفرق فيحتمل وعلى البطلان لو تعذر ردها الا اباق او عدم امكان اثبات الفضولية ونحوها ضمن العامل النقص فقط اذ المغبون انما اخذ القيمة الناقصة فيد بضمانها على المالك وبغرم النقص ولو امكن الرد وجب رده ان كان باقيا ورد قيمته ان كان تالفا ومرجع الضمان النقص وما يمكن الرد وجب رده ان كان باقيا فقط فالتطويل بلا طائل ولعله نظر الى حكم التعذر والتلف وانه اراد الثاني في حيز الامكان دون الاول ولكن فالاحسن ان يقال وجب رده مع الامكان وقيمته مع عدمه ثم ذكر ما جعله الاقرب انه اذا دخل الالتزام من سائر العامل والمشتري كان في جميع صور الاستحقاق للغير فان رجع على المشتري بالقيمة العادلة رجع المشتري على العامل بالثمن المعقود عليه فقط مع علمه بالحال والا فعلى الزيادة ايضا للتغرير وان رجع على العامل رجع العامل بالتي لا قيمة على المشتري ان كان عالما بالحال والا فلا لضابط التغرير وجوز المصنف هنا بعض بالزيادة استشكالا في رجوع المشتري على الغاصب بالزيادة لو غرمها مع جهله فيها وفيما قبل البيع او من حيث انه حين التلف بناء على ان الخيانة لا توجب انفساخ القراض كما هو الاظهر فتوى وتصانيف الشيخ قبله كالقلم الطابقه لعقد على القول بضمان الحاكم في الغصب وان العامل العالم بالغبن حين العقد ما العالم بالغبن لا يرجع على الغاصب بشيء في البيع الصحيح وما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ومعناه ولان التعليل بانه بذل لحصته مجانا كان في ثمن اذ لا عبرة بالبذل المتحقق في ضمن البيع الفاسد وهذا احد وجوه الفرق

وانما الكلام في ان الواجب ملاحظة مصلحة الغبطة مطلقا او الغبطة في الاسترباح وعلى التقديرين فاذا تعارض غبطة المالك مع غبطة العامل فالترجيح لايهما مقتضى الاصل لان هو العدة في اشتراط الغبطة الاولة كلها انما يجب ترجيح الاغبط للمالك ما لم يوجب الاشتهار للمالك في البلاد واشتهاره موجبا لضرره من جهة كثرة الصادرين والواردات والجوهرية وكل ما كان الربح في الكثرة بمنافعه فلابد من جميع هذه المضار وزيادة ووجب عليه الشراء وفي العكس بالعكس فليس له التعرف بالغبن علاما جهلا كما في الوكالة ايضا وكلام النسية بالخلاف الا من التأمل المسلم حرمته بعضا اشتراطها او المقصود منه المشروطة في الذمة كالبيع بربح ويجوز البيع بالنقد لا الاجرة الاجزاء السلف ايضا ولا ينافيه جواز الحكم الشراء في الذمة بالاذن مفصلا اجماعا كما في الغنية وخصوص لفظ النسية من دون تعرض للغبطة وعدمها كما هو ظاهر اطلاق المتن وفرع ايضا معللين بانه في النسية تغريرا بالمال المالك محتملا بعضهم كنفي الجواز مع الغبطة وهو جيد بعد كون العلة التغرير المنتفي معها او مع احتمال التغرير لا يعد الغبطة والتوزيع في المتن ايضا يرشد اليه الا ان يقال ان يتحقق التغرير من لوازم مصلحة النسية والسلم عادة فالقطع بخلافه ملحق بعلم الغيب لعموم الانتفاع قهرا مع الوثيقة واشباها والعادلين لا يتحقق التغرير فالجواز غير بعيد كما احتمله في تعليق ايضا الا ان يقال انه قد يرد في البيع حمل العقد على النقد ومثله الصلح والاجارة ونحوها ايضا والتجارة اما البيع او الصلح التي تضمنها عقد المضاربة لا تزيد على افراد تلك العقود فلا يشمل هو ايضا سوى النقد وايضا الدليل الذي هو حملا كونه مقتضى التقويم حمل العقد على النقد وكذا الاطلاق للنقد وحاجته فيوقف فيها فرعا للمفروض وعدمه في عدم اللفظ بعينه جاريا هنا ايضا فظن ان هذا هو سر الملاق الاجماع في الغنية وسائر الفتاوى لا خلاف في الغبطة فوجود الغبطة البالغة في بعض الموارد لا يقبل الشبهة سيما في الشراء وبه ظهر الفرق بينه وبين النقد فيما الوعليهم اذ فيها الغبطة واما الفرق بينه وبين الوكالة حيث قد يقال بجواز الشراء للوكيل نسية وان ذكره في الفصل الا ان يقال انه ليس من لوازم الوكالة في الشراء تسلم المال بخلاف القراض فظن انه اذا تسلم العامل المال فربما يتلف بغير تفريط ويبقى الثمن في ذمة المالك وفي الذمة ضرر وليس ملحقا الوكالة اولى منها في الشراء نسية في الوكالة ايضا ليس له خلاف في عقدها ولا من فيه والفرق المزبور في القراض مانع من ذلك الفرق مضافا الى المانع الاخر وهو ان من عقد القراض الشراء براس المال لا بالذمة فالنسية منافية مقتضى العقد كما في تعليق ايضا الا انه ربما يجوز الشراء لهما المغبن مع عموم الاذن كاعمل ما شئت او خصوصه كاشتر نسية اذ كيف يشمل العموم ما ينافي مقتضى العقد فهذا الوجه ضعيف والشهرة محكمة كما سيظهر ولكن الاوجه والاجود توصيف ذلك الى الوجه وهو تعرض في علم الاستثناء المستفاد او الثاني ان يراد من المثال اعمل ما شئت في هذا المال او لاجل هذا المال او مع قطع النظر من هذا المال ايضا ولا اضافة او لوجه الثالثة اذ ليس في العقد الا التجارة بهذا المال المخصوص فكيف يشمل النسية في النسية البتة مناقضة المقتضاه فلا يقبل الحمل والتأويل بخلاف المثال واخويه فلعل المثال على اعمل ما شئت لاجل هذا المال او مع قطع النظر عنه ايضا فصح شمول النسية ايضا فيصير الاستثناء ايضا منقطعا ويجري على الاطلاق ومع هذا فظاهر كلام الجوهري الا البيع بثمن المثل نقدا بنقد البلد مع هذا العموم ايضا والمصنف والشيخ جوزه منوطا بالمصلحة كما انه مع بعض ما يتعلق بالمقام وان قوله كما في الذي مع الغبطة فيما انه يحتمل الرجوع الى الجميع ايضا فان على لا معارض لا مع الاذن عموما وخصوصا وخفى على الاجارة لخصوصيته والصحيحة الرجل يعطي المال مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما ونحوها من المستفيضة الواردة في مورد الغالب وهو عدم الاجازة مع تحقق الخسران



بيع الغصب والمأخوذ بالمعاملة الفاسدة مطلقا ومعاملة وراء الضمان في الاول معلوم اليد والحيلولة مطلقا والثاني مطلقا الفتاح لو بيع
ولو اشترى العامل متاعا باكثر من ثمن المثل بعين المال فهو كالبيع في التوقف على الاجازة وسائر ما مر بعد ان اشترى في الذمة
نسيئة كما عرفت المراد في المتن او مطلقا لا يقتضيه ظاهر اللفظ والاولى ان العامل ان اطلق الشراء لفظا وقصدا ولم يجز المالك
اطلقه بل ذكره في العقد او قصده فاجاز لزم كالذمة حق ايضا وان ذكر المالك في العقد او قصده بطل مع عدم الاجازة لانتفاء احد
اركانه وهو المشتري وعليك لو ظهر من المشتري حين العقد لكان الفضولي وان لم يجز فجاز انه المنفي هو وصف المشتري
لا انه ذو الذمة في الحقيقة وفي صحة الفضولي هو المالك نظيرا لو اشترى الغاصب لنفسه فاجازه مالك الثمن ذاكره هو ذات
المشتري لا خصوصية وصفاته الاصل صحة الشراء والقدر الثابت بكنيته هو المالك الحقيقي الغصب فعقد الحساب كالعدم والنية
في الحقيقة متعلقة بالمالك الحقيقي فلو ادعى العامل فيصرح ذكر المالك انه كونه توريته مقصده فضولا او شخص فرقا بينه بالنية
مع العقد فالطلاق الذي البطل مع عدم الاجازة وارد مورد الغالب وهو عدم الخطاب بالدم وارادة غيره ويتبين هذا حق
التبين بالالتفات الى المسألة تعارض الاسم والاشارة كما لا يخفى وان لم يكن في المتن من الدلالة على طلاقه ما هو اجمع ونافي واحد
فصل الفاتح بعد كلام فيه طريد منه في الكالة هذا هو الكلام في الغبن والنسيئة واما البيع بالاقل مع الطالب بالاكثر واكثر
فالاقل ابطل من عقد ثمن المثل الاكثر فيه جوازه بالدليل لا مخالفة الغبطة وعليه فحمل طلب لا كثر ايضا واجب المسألة تفرع على ان
الاصلح فلا صلح واجبة على الاولياء والامناء الا ما يقتضي الاصل الاول هو اطلاق الاذن بالنسبة الى البيع بثمن المثل قبل طلب الاكثر الثالثة
فهو الحق كان في التصرف في مال اليتيم ايضا ومطلق لعدم بيع الا نقد لا النسيئة كما مر واعاده تمهيدا لبيان اشتراط كونه بنقد البلد
حتى فيما اذا قال اصنع ما ترى او تصرف كيف شئت بل في رضا الكلام فيه فقط فصح بعدم الجواز الا بثمن المثل نقدا بنقد البلد والمصلحة
بعد ان حكاه وصرح بان له البيع كيف شاء بثمن المثل او بنقد البلد او حالا او لا الا ان جعل المشية البدل قال الاتمام مشروط
بالمصلحة وعليه فلا بد ان يحمل الاستثناء في قوله الامع عموم الاذن فيما مر على الانقطاع بعيد قوله فليس له التصرف بالغبن الى عدم
الغبطة اذا المفروض ان عموم الاذن ايضا لا يكفي الا معها كالمناط هي الا العموم والاطلاق وكون الاستثناء في بعيد لغوا او منقطعا
وكيفما كان فالاولى بالمصلحة مطلقا عموما كان او اطلاقا الظهر بالاخلاف فيه ظاهر الامن شذ ذلك الاستثناء وقد عرفت حاله
لو صح بعدم ملاحظة الغبطة لا يجب ولكن المسلم ترجع الى ان العقد او الاذن او الامضاء السفهائية من الرشيد ممنوع
ام لا وقد مرت البيع والحجر في الاول وان ظهر من يتفرع بعض الموارد الثانية وصرح ههنا ايضا من الفقه كما هو اعلم على اللغات ايضا لكن
الاقرب كان في تحقق ايضا انه له ان يبيع بالعرض مع الغبطة بل لعل انه لا يخفى الاشكال فيه فكيف بالاطلاق اذ المفروض ان الغرض من
القراض الاسترباح وهو لا يحصل الا بتبديل المال والتحويل بمن جنس الى اخر فلو عرض رجاء الربح في عرض بعينه فلا بد ان يبيع العامل
ما اخذه من النقدين فيه فتكليفه بالبيع بالنقدين ثم مع فوات هذا العرض وعدم ترخيصه فيه ابتداء فيه الحاق من الفقهاء تضييق
وحيثما منع ظهر جوازه عن نقد البلد بطريق اولى مع انه لا دليل على العدم الا القياس على الوكالة والفرق بعد كون المقصود منها مجرد العمل
بخلاف القراض واضح ولذا حاكمه عند فوات الى تفويت الخيار ثم جوزه بيع مع الاذن خصوصا او عموما كما فيه برايك وبخوه فحال واما
النقد وثمن المثل فلا فيها الامع التصريح نعم يستثنى من ثمن المثل نقصان يتسامح به عادة انتهى وهذا هو الكلام الذي اشار اليه

في الاستثناء فهل النزاع في الاطلاق عام في العموم وخاص في المنصوص لا نزاع والحق عدم الفرق بين الاطلاق والعموم والخصوص في جواز
جميع ما به الاسترباح مع الغبطة الا النسيئة والسلم على القول بصحة الحيلة التي ابدلنا ها من النسيئة على عقد البيع مع ان فيه محلا يحل
فالاولى قطع القال والقيل والمبيا المزارعة بال القراض على الخيار فيه من تجويز شراء العرض على وجه البذر والزرع ايضا لانه الظاهم
من الاطلاق المضاربة المزارعة لان موضوعها على الاسترباح بالتجارة وليس منها المزارعة كما في تحقق والتعلق بالاصل بعد اختصاص جميع
اخبارها بما هو اجود انه على الاول بل فيه جوازا استيجار الزرع للمزارعة والمساقاة والصبغ وسائر الوظائف انه قلنا بصدق التجارة على
الاجارة مثل المتابع انه الظاهر من الفتاوى عدم جواز شيء منها بل ولا الاستيجار مطلقا الا لاجل تحويل المتاع وكيله ونحوها من المقدمات
واللواحق للبيع والشراء فاستيجار الحانوت والحمام ونحوها فيه الظاهر جائز بل موضع القراض هو نقل الاعيان واشتغالها الا غير اقتصارا فيما خالف
الاصل على مورد اليقين بعد شمول عموم او اطلاق في اخبارها كما وغيرها ولا يشترى الا بعين المال فان اشترى في الذمة من دون اذنه
خاص لا بالاطلاق او العموم كما مر وقعل انه لم يذكر المالك وقد لم ينوه وان كان مقتضى منصوص الوقوع له بحجة عدم ذكر المالك وان نواه
الا ان يعلم لذكر على التعليل ايضا سياق الكلام النص و الا ابو وان ذكره بطل مع عدم الاجازة كما مر وانه الان فاعاده كانها تمهيد لقوله
وليس له ان يشتري باكثر من راس المال فلو اشترى عبدا بالف هي راس المال ثم اشترى بعينها اي بعين الالف اخر بطل وان اشترى
في ذمته صح له ان لم يذكر المالك والا وقف على الاجازة وكذا اذا نواه كما في تحقق ايضا واذا كان فيه العبد الاول الغبن كان بالنسبة
الى ما فيه فضوليا وله ان يشتري المعيب بلا خلاف فيه اجده بخلاف الوكيل انما المقصود هنا الاسترباح فقد يكون في المعيب بل تحقق
فيما زيد على قيمة الصحيح وكذا يرد بالعيب ويأخذ الارش ايضا دون الوكيل ولكن كل ذلك مع الغبطة ويحتمل ان يكون ذلك اشارة
الى المذكور من اول الفصل الى هنا فيشمل صورة عموم الاذن ايضا كما اشرنا اليه في الغبن ولو اختلفا اي المالك والعامل في اختيارها
في الرد والارش مع الجهل بالعيب عند البيع قدم جانب الغبطة بشهادة العارفين من اهل الخبرة وان كان النزاع قبل ظهور الربح والعامل
بمجرد العقد حق في هذا المال فليس للمالك ابطاله كما قال في تحقق ايضا مع ان الاصل في العقد ايضا الصحة الا مع عدم الغبطة فان
الغبطة من الجانبين كما في نسخة ذكرها في تحقق اولا ثم قال وفي بعض النسخ فان اتفقت مع ايضا صحيح معنى قدم المالك لان
لزوم البيع من العامل كانت مشروطة بالغبطة فينتفي بانتفائها فان شاء المالك امضاه فيلزم وان شاء رده فيبطل وان لم يوجد
الاتفاق فلتعارض الغبطتين وبقاء حق المالك الثابت بالاصل سليما على الفسخ والامضاء ايضا هذا اذا تساوت الغبطتان
واما اذا تفاوتتا فالرجحان للراجحة منهما لبقاء القدر الزائد سليما هذه صور القطع واما الشك فاصالة الصحة واللزوم تقتضي قول
من يدعي وجود الغبطة مع اليمين الا ان ظاهر الشرح في دعوى العامل الغبطة كالوكيل لا المالك فلو ادعى خلافه العامل بعدم الغبطة
ان مع نفسه ويرده بدون اليمين ثم لو ظهر ربح صار حصة العامل عند جهالة المالك لا غرض بعدها استحقاقه ولغرابة المالك
باستحقاق العامل حصته عنده الا ان يكون نزاعهما في الغبطة لا من جهة الاسترباح بحيث انهما مع اتفاقهما على وجود ربح في هذا
البيع فالعامل يدعي عدم الغبطة فيه لوجود منقلب عند البيع بعد غصب الثمن او خوف هلاكه المال او كساد المتاع او نحوها فان
العامل ح ليس معترفا بعدم استحقاق الربح بل بعدم وجود شرط اللزوم عند البيع والمالك معترف بوجوده والاعتراف باللزوم في
الاعتراف للبيع الفضولي بزعم العامل ولا ينفك عنه اذ له ان يرضخ منع مجموع الثمن على المشتري وكيف ينفك دفع الثمن من الاعتراف بالخلف

مسألة وجه الكسرة ان محل النزاع في الحق عقد القراض مع التعين ونسبته الى العلم بالتعيين وعقد البلد وغيره من الموارد في صورة العموم يكفي بعضها وفي صورة التصريح بخصوص كل من هذه الانواع فتدبر منه

البيع والتصرف فيه وظاهره انه اذا امضى المالك البيع الفضولي للعامل يلزمه الحصة لان العامل انما عمله ليكون له حصة من الربح
والمالك انما امضاه كذلك الا ان يقال ان الغبطة شرط لصحة البيع لاجل المضاربة فاعتراف العامل بعدمها اعتراف بعدم صحته
لاجلها فتعين انما هي لاجل وقوعه لان جهة المضاربة فالامضاء يجعل الثمن كله للمالك ثم للعامل اجرة المثل ان قلنا بضمان العمل
للاجرة الفضولية بمعنى انه يصح ان يعمل احد عملا لغيره بدون امر منه بقصد الاجرة وكان لزوم الاجرة متوقفا على امضاء
امضاءه كما هو الاظهر لان قبول العقد الفضولية يدل على قبوله اياها انه طريق اوله لان لوازم العقد واحكامه في
الامضاء فلا خرج العمل للاجرة ويدل عليه ايضا المستفيضة كالصحيحة رجل يدل على الدرهم والضياع وما اخذ عليه الا ما قال
هذه اجرة لا باس بها وايضا قوله ايرادا العمل للاجرة الاحترام مع وقوعه برضاه من علما العمل لاجل الحصة لا اجرة المثل الا ان ما
ان يكون امضاء المالك امضاء للعمل لاجل بالعقد الفاسد والا مر به كالموجب لاجرة المثل فكذا الامضاء ولعل لوان فيتر من
يعتق على المالك الاباذنه بلا خلاف اجده اذ هو تخسير محض فيكون منافيا للمقصود القراض اعني الاسترباح فلا يشمله العقد
كما انه فيه احدا ايضا فالاذن فيه في ضمن عقد المضاربة بالتصريح به فلا كالاستثناء المنقطع وفي المايح فكيل محض فان فعل
صح البيع وعتق قهرا وبطلت المضاربة في ثمنه فان كان ثمنه كل المال بطلت المضاربة راسا ولا ضمانه وان كان فيه ربح ففي
هذا الشراء ربح فللعامل المطالبة بثمن حصته كما عن ظ لان اذن المالك في الشراء اذن في الاتلاف المامور به فلا ما بالاتلاف
بدو الامر بالاتلاف ضامن وكان العامل شريك يسري العتق في نصيبه فيضمن المالك النصيب كما في سائر موارد السراية
ايضا والوجه كما هو في لف وتخ وبع وشرح صيد للصميري والشهيد والمحقق وضمن الاجرة لمثل هذا العمل لان المفروض ان عقد
المضاربة لا ينصرف الى مثل هذا البيع فكيف يحمل على انه من الاشتراك في الربح ونحوه فيبقى احترام العمل المقتضي لاجرة المثل
ان كان في العادة قابلا للاجرة سليما وعلى المختار يجب الاجرة مع عدم ظهور الربح ايضا كما قال هو هولاء ايضا بخلاف فخرنا
حكم بان العامل يتصرف ولا ضمن لوان لم ياذن فالاقرب البطلان ان كان الشراء بالعين او في الذمة وذكر المالك او قصده
وان امضاه لان عقد القراض يستلزم النهي عن هذا التصرف والنهي يوجب الفساد كما عن الايضاح قال ويقابل الاقرب
وقوفه على الاجازة وهو كما ترى وانما في الجواهر من المص في الحاشية بقطره في مقابل الاقرب ويحتمل الصحة لانه مال مغمور في العقد
فيصح شراؤه كما لو اشترى من نذر ربه المال عتقه ثم يعتق على المالك وتبطل المضاربة ويضمن العامل لانه سبب الاتلاف
وفي توجيه قرب البطلان انه شراء غير ماذون فيه وتصرف بغير اذن المالك لان عقد القراض لا يتناوله لكونه مقصودا على الاسترباح
وهذا تخسير والاتلاف كما عرفت فيتقيد البطلان بعدم الامضاء وهذا اصح كما لا يخفى ولا يكون بالعين ولا في الذمة مع ذكر المالك
وقع للعامل لان الاصل عدم الالغاء هو المفروض ايضا ويكون مع علمه بالمال موضوعا وحكما وفي جاهل النسب والحكم اشكال الاوضح
لان في الحكم انما العبد مخلوق لتعلم الاحكام وتحفظها ومقتضاه كما دلنا عليه وجوب تعلم كل الفقه من الطهارة الى الديات
على كل مكلف ليطلع على ما يتعلق به تكليفا او وضعا فان من المسائل ما لا يخطر ببال البشر الا بعد السماع فالسماع مقدمة فيجب
وانما في كل موضع من الفقه محتمل فلذا يجب تعلم الا ما يجهل ناشي من التقصير الا في غاية الندرة كما في اول البلوغ ومن لم يبلغه
اثار الاسلام والكلام هنا على الغالب وحكم النادر اما موكول على الاصل او كالغالب الحاقا بالاعم الاغلب ولعله في وضعيات

الاعلم

الاحكام متعين اذ على التسمية بينهم عدم معذورية الجاهل بالحكم الا في مواضع معدودة ولا دليل على المعذورية انما هو بعلامه
الاثم والتكليف بالاطاق ونحوهما اذا المفروض كون الكلام في الحكم الوضعي وهو واضح فالاصل ايضا يقتضي عدم المعذورية
كالاستقراء فان وجه المعذورية مع تطابق الادلة على العدم حتى تستشكل فيها وكذا لا يقع له فيما كان الشراء في الذمة ولو
بقصد المقارنة اذ المفروض كما مر ان ضعيع الشراء في الذمة من مفهوم عقد القراض والاشكال يختص بالشراء بالعين ومنشاه
ان عقد القراض يقتضي الاذن في شراء ما فيه ربح ظاهر بحسب نفس الامر لاستحالة توجيه الخطاب الى الغافل لاستلزامه التكليف
بالاطاق فيصح البيع وينعتق العبد ولا ضمان لان التلف لو لم يعلم به العامل كما لو اشترى معيبا لم يعلم بعيبه فتلف به ربح
لك صرح بحكمهم بصيغة الجمع بعجز العقود التي يطلب فيها الربح وان ظهرت على خلافه فالك بل على منافاة فلكن هذا ايضا كذلك لا
فالفرق وان كان مع الاذن في القراض انما ينصرف الى ما يمكن بيعه وتقليبه في التجارة للاسترباح فلا يكون ما سواه ماذونا فيه
كما ورجحانه الاذن ليس لكمان الامر يكون الحقيقي اذ ان زعم الطهارة فقط لا يصح صلواته فكذا الشراء وقبح التكليف بما
لايطاق يرفع الاثم لا البطلان والقياس على المعيب فاسد لان النقص شراء المعيب للاقالة لاغبطة فيه اذ لم يجد تصريحا بصحته
في كلام فيه هذا المستدل فدعوى الملك الاجماع عليه وعلى اشباهه اولى ومع الفارق ان كان النقص شراه مع تحقق الغبطة فيه
عند البيع اذ هنا لا غبطة اصلا بل يوجد الاتلاف وتخسير فلو فرض غبطة فيه ايضا كما لو كان قريبا وظن موته بمرض كان عقدا موجبا لاجله
ارثه من لا وارث له سواه وكان مال الكثير في الغاية ونحو ذلك فلا نسلم البطلان بل يجب التصريح لانه هيج من العقد وضمان المالك
حصة العامل من الربح وحيث صرح بعدم الاجماع بل لا القول بما زيد هو محقق حيث قال بعد النقص شراء المعيب نظرا من السلامة
كل موضع نص السلامة مما هذا النظر قلت لا اعلم الا ان تصريحا في حكم ذلك والمتجه عدم صحة البيع انتهى الكلام الا ان يقال ان المراد
بالاجماع لا يتوقف على كثرة القائل ولا على التصريح بالحكم بل قد يحصل من تسالم البعض ويدرج الفن عليه وهنا كذلك فان من تعرض لهذا
المسئلة كالشيخ وتخ والقاضي وغيره فقد قاس محل النزاع على المعيب وصرح بكفاية رجاء الربح في صحة بيعها مما لا العامل من دون
اعتراض من اللاحقين عليه ولا بد ان يكون الامر ايضا كذلك اذ لو كان بناء معاملة العامل على الغبطة الواقعية لزم فساد اكثر معاملاته
او اكثرها اذ لا ربح للعامل الا نادرا او الاكثر نظرها الضرر والخسران وايضا بناء المعاملة على المعاينة فكيف يعتبر شخص على تماديها لا يعتبر
فظ وبالجملة البناء عليه يرفع الامان ويهدم اساس القراض ومع هذا فظ الاخبار ايضا تصريحات بخسران العامل بل فقدان راس المال
راسا من دون ان يامر المعصوم بتضمينهم بل صرح في بعضها بان الوضيعة على المالك لا العامل وايضا بانه في الوكالة صحة عمل الوكيل
في العيب ونحوه مما يخفى غالبا والمقام لو لم يكن اولى بذلك اقل من المساوات فالاظهران رجاء الربح كافية في العقود وان ظهر خلافه
بعبارة اخرى كفاية الاسترباح لا تحقق الربح في الواقع فالشارح ابداه الفرق بين محل النزاع وسائر موارد الاسترباح اذ الظاهر خلافه
وظني ان الفرق هو عدم انصراف عقد القراض الى محل النزاع وانصرافه الى سائر الموارد وسره عدم قابلية هذا الموضوع للربح الا اتفاقا
في الواقع فان وقف هذا السرطي تم لم قلت لا ابد هذا لو وجد له مرجح ولعله ليس فيما من موضع الا وهو قابل للانتفاع به من جهة الملكية
ولا اقل منه ولا لا يكون سلكا بخلاف محل الكلام فانه غير قابل له من هذه الجهة ايضا حيث ان ترتب العتق قهري الحر وشده لا يعد انتفاعا
فنظيره الشعر والجوز واللوز اذا بانت فاسدة بالمرة ومعلوم ان البيع ح ايضا باطل مع العلم والجهل معا فالاشكال هو لا في المقام مجيب

وعلى المختار فاذا ثبت كونه الشراء للقراض بالبينة او باقرار البايع ثبت بطلان البيع فيرد كل من العوضين لصاحبه مع الامكان فان لم يثبت ذلك شرعا فالبيع ظاهر الازم للعامل وان كان بحسب الواقع فاسدا ثم المالك ان علم انه الشراء للقراض لم يكن له تغريم العامل لان اقصى حاله ان يكون المال له كالغاصب والتلف بغير تقصير غير مضمون فيتمسح على التقاص وان يبيع العبد ويستوفي ماله لبقائه على ملك البايع وبقاء الثمن على ملك المالك في ذمته كله نحوا ايضا ولو اشترى من نذر المالك عتقه مع الشراء كان من كونه ايضا وعتق على المالك انه لم يعلم العامل بالنذر ولا ضمان على العامل لما عرفت من كونه مكلفا بالعلم والعمل بظنه من اتحاد في الاسترباح والمفروض انه عمل بتكليفه فيكون معذورا ولعله صحيحا سؤال الفرق بينه وبين مثله في عتق الحاصل التوقف فيه وفي عدم الاذن بعضها الطريق السلامة مجانا يجب بان نذر العتق لا يوجب الانعتاق بمجرد التملك قطعا بل المراد انه يتفرع به مبعضه فلا يكون غير مخصا وتملكا فامرها كما لا ينصرف اليه اطلاق عقد القراض سلمنا الفورية اما لكونه من الامر للفور او الامر بالوفاء بالنذر فقط لم يمكن تكليفه لا وضعيته فلما انه بالتأثم ولا يعتقد خطأ بل يبيعه فكيف بالتأخير هلا وسلمنا الفورية الوضعية ايضا كما هو ظاهر المتن وانه امكن تأديبه فحمل كلامه على نذر الانعتاق بمجرد التملك لا العتق بالعقد فيكون نظير نذر انه مريم كونه مانعا عمدا لعدم التعيين بعد غاية وضوح فساده ظاهره قطعا كما عرفت ثم جدا فلا يجعل النذر من انه اما نذر فيتوقف او وقفه فيتوجه فانه كان الاول انصرف اليه اطلاق القراض ايضا لان المفروض انه شراؤه مطلوب ومحبوب للمالك وان كان الثاني فرجع المسئلة الى ما اذا كان تملك الشيء مقصودا للمالك فهل ينصرف اليه اطلاق القراض ام لا لا ينبغي التأمل في الاول الا ان الاطلاق لا انصراف ومع عدم قرائن لفظية الحب والبغض في الاخذ يكون اشبه الى الاستعمال والتجارات انقض الاشياء عند المالك فهو مانع فاذا انصرف اليه العقد يحصل الفرق بينه وبين شراء من ينعتق عليه ايضا وبوجه كونه تلافا ونحيل لا يوجب العدم اذ هو جاء من قبل المالك حيث اطلق العقد ولم يمنع من شرائه بخلاف ما عرفت انه التغرير والاتلاف فيه جاء من قبل الشرع فهذا الفرق حاصل للاشتغال في اصل الشرعية ولجعل الشرع وهذا له يجعل المالك وتقدم انه جعل الشرع في اصل الشرعية امر شايع معهود يمنع القرينة على الانصراف بخلاف جعل المالك ثم جدا وعلى الصحة فقد يتفرع استحقاق ثمن الحصة والاجرة على القولين المتقدمين في المسئلة المتقدمة وليس كذلك اذا المصنع كالمتن هنا قائل بدخوله في عقد القراض فكيف يمكننا القول بالاجرة فالظاهر ان ثمن الحصة هنا متعين ولا احتمال له اشترى زوجها المالك احتمل الصحة مطلقا والبطلان ان مع الانضاء وعدم الاول الاستصحاب بقيا والطرئت الزوجية على القراض فيتم العكس بعدم الفصل والاستقراء وكونها مالا للمالك اكتسابه وقد تشترى بثمن المثل مع ظن المصلحة وقد يجب ان يكون صحيحا ووجه البطلان اشتماله على ضرر المالك بانفساخ النكاح ولزوم نصف الصداق ان كان قبل الدخول وجميعه ان كان بعده وان الانفساخ هنا احتمل بانه الاكد من النكاح ان الملكية محلها ومثله لا يعتبر الا باجازة وان لزوم الصداق انهم كان بالنكاح ولم يزد الفسخ عليه شيئا اسر بل نقص النصف قبل الدخول على القول بعدم اختصاص التنصيف قبله بالطلاق فالاول اقوى بل لا تفقد انه يحتمل الوجه الثاني في تحقق القرينة الى التركيب كما عرفت من ان المناط هو الاسترباح ووجدنا الربح لا الربح الواقع مع التأمل في حصة الانصراف في العتق عليه فبان ذلك فيكيف بها هنا ثم لو سمع ما باذنه من الانفساخ في شراء زوج المالك من عدم وقوعه على القول بالصحة فكتب الاصحاب فالحكم بالصحة هنا اهم مشكل لا اتحاد العلة وهو الضرر بالنسبة جميع ما مر وما تقدم من اشباه المسئلة كلك انه شيء منها لا نحو من ضرر على المالك بل ولم يمنعه منه عدم القول

بصحة كل معاملة للعامل اذا اشتملت على ضرر المالك لعين العلة المزبورة وانه هذا يرفع الامان من العمال وخلاف صريح كلام الاصحاب لانه اذنه وانا المتهم الامر رجاء الربح مطلقا وان ظهر القرينة الواقع فذلك الكلام عند اشتباه الى القول بالصحة في نظائر المسئلة مع اتحاد العلة كانه يعين القول بها فيها فاما المانع من الصحيح تصريحهم بخلاف الصحة وانه لربما يشابه بل ليس حجة لا عدم التصريح بها في كل مسئلة اذا التصريح بالصحة في واحدة منها يكفي في البواقي بعد اتحاد العلة نعم يجب تخصيص الصحة في الجميع بصورة الجهل بالحال مع الشراء بعين مال المضاربة ولو اشترى العامل بدمع المالك كمال المضاربة باذنها انفسخ بطل النكاح لامتناع اجتماع الملك والنكاح قطعا كما في بلا شبهة في صحة الشراء في كل ذلك ومقتضاه الاشتراط في الربح ايضا ان كان الاذن للقراض ولكن الاشتراط قبل ويجب ان يجعل عليه الرضا ما يكون عند كماله تدريجيا وانه الضرر بان ليس للعامل ان يشتري ما فيه ضرر على المالك وهذا عام في جميع المسائل الماضية والاتية وغيرها ما فيه ضرر على المالك هو مما اقتضى بطلان الشراء لتضررها بامر هو دليل عدم الرضا وتقييد للاذن في ضمن القراض وصح البيع وتوقف على الاجازة وفي ماله الصغير بحرى نفق وذلك لما لا يطلان في ابيع عليه من الانفساخ اما لو كان من قال بصحة الفضولي وان تنظر فيه مرجحا وقد يظهر من الاتيانهم اعتماد التقييد للاذن واستمرار عدم الرضا يوجب وقوع العقد باطلا فكيف يؤثر فيه الانشاء وهذا الكلام خطأ هو ولذا قالوا لا ايضاء في بيع المكره وبيع المغصوب ان المنع وعدم الرضا فيهما ايضا مستمر مع انهم رجحوا في البيع الصحة وقد اشرنا في التحقيق المقام في محله وحاصله ان مقتضى الادلة صحة البيع ومسائل العامل مطلقا خرج اشتراط الرضا والاجازة ولو لاحقا بعقده وما نعيته الرد بعد صدور العقد بدليل خرج الحكم بعدم اشتراط ما عداهما وما نعيته ما عداه حتى استمرار الكراهة وتقييد الاذن ونحوهما ثم وجه هذا القول واضح ولا نفس العامل في ما يفوت من المهر ويسقط من النفقة لان الجزء الاخير من العلة التامة لهذا الفوات والاسقاط هو الانضاء وهو فعل المرأة وقبل بتبع مطلقا وهذا هو القول المحكي عن الشارح السيد عميد الدين انه قال لم اقف عليه في كتب اصحابنا وانما نقله المصنف وابن سعيد فكانه تبعه للشافعي من غير تأمل حيث يحكم بان القائل به غير معلوم مع انك قد عرفت ان كل من قال بالامر معاملة العامل برجاء الربح بل وفيه القول بزيادة الظهر لوجهها المأمل المزبور وضعف المانع الخامس ويجري محدد شراء العامل اياه كاباع بعد كونه اهمال لا لا يليق في حقه للانه لا ممانعة من تضرره المرأة من سقوط المهر والنفقة حيث ان منفعة العبد وانما يجبر هذا الضرر بانعتاق المضاعف وليس مثلها هنا بل قد يؤدي الاهمال الى فوات الحق بالمرة لعدم امكان تحصيلها للاب بل العلم الغالب بعد الالتفات الحجر منه في العبد من الكسب غالبا وان طلب تقديرا القدرة عليه والتحصيل ذلك الامال له غالبا لاكتساب زيد من مؤنته وعليه فيضمن المهر ونصفه قبل الدخول على القول بالتنصيف وكلا بعده مع العلم بالزوجية حين الشراء لانه السبب للفوت والمباشر لضعيفه فتردد ضعيف وانما اقتصر على المهر كاعراه في ذلك الجماعة انهم بل لم نقف على من احتمل ضمان النفقة انهم الامر في تقييده لانها غير مقدرة بالنسبة الى الزمان ولا موثوق باجتماع شرائطها ولان الفائت بسبب الشراء اولا وبالذات هو التمكين فالنفقة فائتة ثانيا وبالعرض فهو نظير ما لو حبس احدا وجد الاخر عليه بالرضاع ونحوه ومثله لا يوجب ضمان النفقة اجماعا بل الظاهر ان ضمان المهر ايضا خلاف الاصل اذ هو بمجرد العقد يصير دينا على الزوج فالاصل بقاؤه على ذمته الى ان يحيل العلق كما في الاتلافات فالحادث من فعل العامل هو تأخير الدين لا تفويته سلمنا التفويت ولكنه لا يزيد عن قتل المديون فعدم ضمانه دين المقتول يقتضي عدم الضمان هنا بطريق اولى

الا ان يفرق بان دين المقرض تبقى على ذمته وهو لم تسقط بخلاف المهر فانه تنصف فيسقط هنا قبل الدخول بلا عوض فلا ضمان فضلا عن النصف
قبل الدخول ان قلنا بالتنصيف وعدم ضمانه تحت يده بعد الدخول لتحقق الاستقرار وعدم الدليل على الاسقاط مقتضى الاصول ولا امتناع
ان يثبت للعامل الخيار والتفصيل والحق والباطل تاتي في الرضاع ومسائل مباحث النكاح وعنده يقطع عدم الضمان مع الجهل قطعا [illegible]
الذي ايضا وكذا لو اشترى من ليس اي المالك عليه وحال ما لا تلاف وبحق الامتناع ان يثبت له على عوض ما انه يسقط بمجرد الشراء فيجيء
ما مر من الاحتمالات والكلام في شراء عبد مطلق لو اشترى ما الوكيل حقوق العقود مطلقا وعدمه [illegible] والتفويض له الاجازة وجهان والجميع
عليه ما مر والاعادة والتنبيه على الفرق بين الوكالة والقراض وهو ان المقصد من الثانية الاسترباح دون الاولى فيصرف الى الاربح
فيه وما ينعتق عليه ايضا ولكنه مشكل اذ المتبادر من التوكيل لشراء شئ الانتفاع به اما القنية او التجارة لا الاتلاف فيجيء الشراء
فالثالث الاحتمالات [illegible] هنا ايضا كما في نفس ابيه وفي العبد المأذون له في شراء عبد مطلقا كالوكيل في التجارة كالعامل فيمكن استفادة منها
ولو اشترى العامل من ينعتق عليه ولا ربح في المال مطلقا صح ويكون رقا بلا خلاف بل لا اجماع عليه وعلى العقود في جميع الفروع الاتية
صرح في الغنية [illegible] لوجود المقتضي من الاصل والنص عموما وخصوصا كما ياتي وفقد المانع من الضرر وغيره بالفرض كذا
مع ان لم يكن فيه ربح عند الشراء لعين ما ذكر بلا قطع عليه نعم والغنية وان كان في ذلك تحقق الخلاف والاشكال فيه
باعتبار ما يتفرع عليه من قول لكن يعتق لو ارتفع السوق فظهر فيه ربح وقلنا بملك العامل الربح برأي بمجرد الظهور عتق حصته
اي العامل اجماعا كما في الغنية ولا يقدح في صحة البيع الا على احتمال قد يشعر به كلام لك للاصل واستقراء عدم تأثير شرط العقد
او المانع منها من شيء من العبادات والعقود والسياسات الا في غاية الندرة كغسل الليلة لصوم اليوم الماضي في المستحاضة على
قول ضعيف ونحو ذلك ولم يسر العتق الى حصة المالك على العامل مطلقا وربما اجماعا كما ظهر من الغنية وان اوهم بعض الاشكال هنا
في كلام جماعة اذ لا اختيار في ارتفاع السوق للعامل حتى يسري عتقه الى حصة الغير ويغرم قيمته ولكن يعارضه اختياره السبب وهو
الشراء اذ لولاه لم يملك شيئا بارتفاع السوق واختيار السبب اختيار المسبب ويرده ان الشراء ليس مجموع السبب بل هو وتمادي [illegible]
وحبس العبد وعدم بيعه الى ان يرتفع السوق والاصل في الاسباب استناد الفعل الى اخيرها لا الاول بعد توقع ان الشراء لا القصد
والحج وكل الامور كعدم الشد والعلاج وتقدم في الغصب ان الضمان على الاول وياتي في القصاص ايضا فليكن هنا ايضا كذلك [illegible]
ان تلك الامور ليست بمؤثرة في الاتلاف ولذا يسند الربح الى المالك لا البيع عرفا لا الى الابقاء ونحوه فالمانع من السراية هو الاجماع
وترك الاستفصال في الصحيح رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم قال يقوم فان زاد درهما واحدا عتق
واستسعى في مال الرجل وجعله [illegible] على السراية لان مرجع ضمير يقوم [illegible] وعتق واحد وهو الاب فقال لا يخفى ذكر الاستسعاء
لا يمكن [illegible] على ظاهره او الحمل على اعسار العامل والحمل بالرواية قريب من غريب اذ في ذلك السراية المعروفة ليست مقتضية لانعتاق
مجموع العبد [illegible] ولا استسعاء وبعد الانعتاق في مال الشريك ولو مع اعسار المعتق اذ غايته يكون الاستسعاء قبل العتق بل لا
المعتق على شراء نصيب الشريك [illegible] مع المشهور عدم السراية في الانعتاق القهري كالارث [illegible] بحسب الزيادة او نقصه بها
بعد العتق وبين ارتكاب هذه المخالفة للاصول مع ان منها اعتبار اعسار العامل على احد الاحتمالين [illegible] الاول ولا سيما بعد احتمال
كونه مبادلا من العبارة ايضا ولا سيما بعد [illegible] الغنية الاجماع على [illegible] هذا الصحيح [illegible] ما جعلناه معتضدا وان كان فيه ربح عند الشراء صح

واما الصحيح [illegible] في كتاب العتق في [illegible] السراية [illegible] والحاصل كان الصواب [illegible]

وفي

ولكنه لا يملك بالظهور مع انه اجماعا فتوى ونصا عموما وخصوصا ولا عتق لعدم تحقق الملك وان قلنا بملك بمجرد الظهور
المجمع عليه كما مر ان العقد [illegible] لعين ما ذكر ولكن هنا علاقة وهو على الاحتمال المتقدم من احتمال البطلان ايضا موجه بل جعله في لك
اقوى الاقوال في المسئلة بل قد يظهر منه [illegible] الى المسئلة المذكورة انه احدها ان العتق يسري الى نصيب المالك ويغرم العامل
له حصته اصلا وربما لا اختيار في الشراء كما هو ظاهر المتن حيث جعل الاخير من احتمالات [illegible] ويحتمل عدم السراية بل انعتاق نصيب العامل
فقط مع جواز الاستسعاء بالقيمة للعتق [illegible] والعبارة [illegible] وان كان العامل موسرا كما صرح [illegible]
بل هو محل الاجماع في الغنية والبطلان لاصل البيع لانه مخالف للتجارة بالقراض اذ الغرض منها التجارة التي تقبل التقلب مرة بعد اخرى [illegible]
كما قالوه بل بعضهم صرح بالانحصار وجه البطلان فيه لعدم [illegible] على المالك مع انه من اهون الوجوه حيث ان الغرض منه التجارة
لا التقلب ولذا لو شرطها في العقد التجارة [illegible] صح [illegible] لو لم يتفق الا مرة وهذا واضح [illegible] ايضا [illegible]
كما [illegible] في الاستسعاء لا يكون الا [illegible] والمهلة عندهم ثمن اجماعا [illegible] على المالك [illegible] وان امكن الجواب بما مر ايضا
[illegible] كل [illegible] في اطلاق العقد [illegible] سيما [illegible] النص الصحيح والاجماع على الصحة [illegible] الموجود في الغير [illegible]
ما عدا [illegible] اجتهاد في مقابلهما [illegible] الدين قطعا ثم اعلم ان هذا ايضا نوع من السراية ولا كلام فيه [illegible]
[illegible] على العبد واجب كما في السراية على الشريك اذا اعتق نصيبه ام لا وعلى الاول كما يقتضيه [illegible] والطلب على
الطلب على الطلب لاستفادة من الجملة الاخبارية ولفظ السعي [illegible] بالعطف على اعتق المستعمل في [illegible] هنا
وبالتعبير [illegible] في فتاوى الاصحاب [illegible] الاجماع في الغنية [illegible] اشعر المتن به
كما نبهناه مع امكان [illegible] تعبيره بلفظ الاستسعاء فهل هو [illegible] ام لا وعلى الاول كما هو الاظهر نظرا الى كثرة الطلب فهل
هو [illegible] او [illegible] وعلى الاول كما هو الاظهر نظرا الى التبادر والاستصحاب واستقراء [illegible] في المعاملات والسياسات
لا يخفى فهل النفقة بعد الرقية في ايام السعي على المولى او عليه وعلى الاول كما هو الاظهر نظرا الى الاصل وعموم وجوب نفقة المماليك
والاخبار في معرض الاستسعاء نصا وفتوى على [illegible] الرجل في القيمة لا النفقة مضافا الى انه قد تقدم ان كسب رجل واحد [illegible]
بنفقته فلو كانت النفقة عليه لكان [illegible] استسعاء للعتق [illegible] بالحكم [illegible] المشروط او المطلق الاظهر الثاني
وعلى التقدير [illegible] فلو مات قبل الاستسعاء [illegible] لا ينعتق [illegible] للاصل وظهور النص في الحكم
في الانعتاق بعد الرد لا بمجرد الاستسعاء وان احتمل [illegible] مع الرد في المكاتب [illegible] لا يحتاج عتقه الى صيغة الاظهر الاول
نظرا الى الاطلاق في الصحيح المعتضد بما ياتي في استسعاء العبد في كتاب العتق اذا اعتق الشريك نصيبه وكان معسرا وعلى الثاني كما يقتضيه
الاصل والقياس على السراية على الشريك فهل المجري لها المولى ام العامل او الحاكم وعلى الاخير كما يقتضيه اصالة عدم سلطنة احد عليها
الا السلطان العام الذي لا يحتاج حصول سلطنته هنا الى دليل اخر فهل له ان يجري العتق بعد ان يعتق بقدر ما يدفعه من اجزاء
الثمن ام لا مقتضى الاصل الثاني ولا انتظار لتحقيق هذه الفروع الى كتاب العتق **المطلب الثاني** ليس للعامل ان يسافر بالمال الا باذن
[illegible] وعن جماعة [illegible] بل في الغنية الاجماع عليه [illegible] المسافة الشرعية [illegible] او العرفي [illegible] مع اطلاق العقد [illegible]
[illegible] الخروج من بلد المضاربة [illegible] المتبادر من اطلاق العقد وكونه تغريرا بالمال

فيعتق نصيبه

[illegible] على العبد
السراية [illegible]
[illegible]

في الجملة المنافي للاكتساب كما يشهد به قول من لا ينطق الا بالوحي ان المسافر وماله لعلى قلت الا ما وقى الله اي على هلاك كما في القاموس مع انه
لم يعهد في القاموس والجمع من معانيه والمعنى المناسب للمقام ما عقده الزلة ومكان انكل محل نظر سيما في اطراف البلد كيف كان فلا يخلو
سؤالا وجوابا واستدلالا شمول عدم بيان احكام سفر العامل من النفقة ومخالفة الجهة التي امره بها المالك ونحوها من موارد تعرض
للمنع عنه بل سؤال الرواة عن حكم نهي المالك عن ان يخرج بالمال او يسافر به او يتجاوز به ارضا كما في صحيحي الحلبي ومحمد بن مسلم وحكاية
الصحيح كيفية مضاربة عباس عم الرسول صلى الله عليه وآله من انه كان يعطي الرجال يعملون به مضاربة ويشترط عليهم ان لا ينزلوا بطن واد
اي الجهر ظاهر في ان الاطلاق قد يشمل السفر والا لما كان للنهي عنه بعد العقد وتعيين المنازل وجه فالعجب من [illegible] حيث تمسك
بصحيحي الحلبي ومحمد بن مسلم للمنع مطلقا لولا الاجماع لكان الجواز مالم ينه عنه اظهر ولعل ليس للسكوت مثل بيع ونحوه في العقد ونحوها
عنه اسامع تعرضهم لجملة من احكام السفر كالتملك مما عينه من الارض ولزوم النفقة والضمان ونحوها فانه يمكن ان يكون سكوتهم
عنه لما علم في تحقق الاجماع وانه قول الباقين انه منعقد بقولهم الا ان يأذن المالك وقد عبر ان مثل هذه العبارة مستعملة في
جميع التصرفات ومقصودهم منها الاعم من الاذن السابق وما تضمنه نفس العقد بل الغنية جمع هذا الاذن وجوبا ومنعا [illegible]
انواع الاذن وجعل الجميع مثلا لقوله وتصرف المضارب موقوف على اذن صاحب المال ثم حكى الاجماع على الجميع وهو المحكم في
التعميم المزبور وكيف كان فينبغي القطع بجواز الخروج الى اطراف البلد مما لا تغرير فيه كالطهران والشاه عبد العظيم سيما وقد يكون
في بعض الاعياد سوقا للبلد ولما تعتبر [illegible] للسفر في مسألة النفقة الاتية بالعرف المستلزم لكونه بهذا المعنى هنا [illegible]
النظر الى موارد الادلة كما مع ان الاصل يطابق الشرع والعرف وان كان المتبادر [illegible] المقدار الشرعي كما لا يخفى فان فعل
بدون اذن ضمن المال اجماعا كما في الغنية ولكن ينفذ تصرفاته بدون تجديد الاجازة ويستحق الربح على الشرط وكذا لو امره بالسفر
الى جهة فسافر الى غيرها او باشياء شيئا معينا فابتاع غيره ضمن اجماعا كما في الغنية ومن تعدى او ربح في ما ربح على الشرط بلا خلاف اجده
الا [illegible] من الغنية بل قد يشعر اقتصاره على الضمان بعد جمعه بين هذه وبين ما يتوقف على الاجازة اجماعا كالنسيئة والبيع على [illegible]
عين غيره بالملك انه كالشعر به اشكال [illegible] في الاخير بخصوصه لانه خلاف القاعدة وان لم يجز [illegible] والنصوص الصحيحة عليه
مع عمل الاصحاب به كما هو جار وظني انه لا وجه لتخصيص الاشكال بالاخير بل يجب تعميمه على الجميع اذ غاية ما يتخيل تصحيح غيره بدون الاجازة
انه ماذون في التجارة من حيث هي وان منع من السفر باعتبار التغرير [illegible] فان المنع من احد المتعارضين لا يقتضي بوجوده المنع
من الاخر وهو انه مردود [illegible] بعدم الفصل في اطلاق العقد الى السفر [illegible] بعدم الفصل الى البيع على اهل السفر [illegible]
البلد من البلدان [illegible] الالتفات الى ان السفر [illegible] في جميع الاحكام [illegible] فظاهر ان النهي عنه [illegible]
[illegible] المنع من البيع على اهل السفر والبلدان الخارجة [illegible] الاطلاق كان [illegible]
النهي من السفر واشتراط [illegible] العقد [illegible] الاستصحاب [illegible]
البيع على اهل السفر والبلدان الخارجة [illegible] بالاخير [illegible] الاخبار
جملة منها [illegible] في الصحيح في الرجل يعطي المال مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما
والاخر عن الرجل يعطي المال فيقول له ائت ارض كذا وكذا ولا تجاوزها واشتر منها قال ان جاوزها وهلك المال فهو ضامن وان



اشترى شيئا فوضع فهو عليه وان ربح فهو بينهما وفي الثالثة في رجل دفع الى رجل مالا يشتري به ضربا من المال مضاربة فذهب فاشترى
به غير الذي امره قال هو ضامن والربح بينهما على ما شرط وقد يدفع [illegible] بان الوضيعة في هذه المعاملة هو الربح
وبالتخصيص [illegible] لا تؤثر في فساد المعاوضة لحصول القصد بالذات [illegible]
الا [illegible] والانصرافات من الشراء بالعين والمثل والنقد والمشتريات مع ان صاحب هذا الكلام وغيره [illegible] خصوا الحكم
بموارد النصوص وهي ما ذكره في المتن بل الاخيران فقط مع الحاق الاول بها جماعة كما تقدم [illegible] في احتمال التعدية الى كل ما ذكرت
من الامثلة الا الترجيح تلك الاخبار عليها بالادلة [illegible] في المشتريات منها والصحيح الاول [illegible] في المشتريات [illegible]
تلك الامثلة [illegible] ودلالة هذه الاخبار على عدم بطلان العقد بمخالفة الشرط كما هو الحق عليه في العقود اللازمة واحتمال انصرافها الى
صورة اختيار المالك امضاء البيع لا الفسخ فلا ينافي ثبوت خيار الاشتراط [illegible]
الاخبار [illegible] منها ما يدل على بطلان المعاملة بمخالفة الشرط كالصحيح في المال الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء الا
ان يخالف امر صاحب المال والاخر [illegible] عليه [illegible] عباس كان كثير المال وكان يعطي الرجال يعملون به مضاربة ويشترط عليهم ان لا
ينزلوا بطن واد ولا يشتروا ذا كبد رطبة فان خالفت شيئا مما امرتك به فانت ضامن للمال فان المتيقن في الاستثناء المتعقب
بالجملتين او اكثر وان كان الرجوع الى الاخيرة فقط الا ان الجملتين هنا في حكم الجملة الواحدة لكونهما في بيان [illegible]
الذي [illegible] بالاخر بحكم تعرف الاشياء باضدادها [illegible]
اذ الاصل في الكلام هو المضاربة [illegible] لبيان حكم الموافقة والمخالفة للاذن المستفاد منها [illegible]
والوضيعة [illegible] مقام الكلام [illegible] خالف الامر لم يكن له من الربح شيء وعليه الوضيعة وهذا
لا يستقيم الا على تقدير بطلان البيع [illegible] الرجوع الى الاخيرة فقط [illegible] عدم الوضيعة على
العامل [illegible] عليه دليل على بطلان البيع [illegible] من اعمال المضاربة [illegible] بمخالفة الشرط [illegible]
انه [illegible] على بطلان البيع بمخالفة الامر والاذن والشرط [illegible] بعض الصحاح [illegible]
للادلة [illegible] على ما خرج منها بدليل خاص [illegible] من الاحكام [illegible] في المتن [illegible]
الاول انه مشكل [illegible] الاستصحاب [illegible] ولو سوغ له السفر لم يكن له سلوك طريق مخوف فان فعل
ضمن وان ظهر خطاؤه في الخوف لعدم انصراف الاذن الى ما اعتقده مخوفا انه مع قوة احتمال العدم [illegible] الى كون الانصراف كما
الوضع في الدوران مدار الواقع لا الاعتقاد واذا اذن له في السفر فاجرة النقل على مال القراض لان الاذن في الشيء اذن في
مقدماته ولوازمه ولو كان بعد ظهور الربح [illegible] الربح في السفر [illegible] على العامل [illegible]
باذن [illegible] ونفقة العامل في الحضر على نفسه اجماعا كما في [illegible] للاصل وفي السفر [illegible]
اللغوي [illegible] الخروج من البلد للمعاملة [illegible] المنع من السفر [illegible] المالك من ان يخرج به [illegible]
[illegible] الى موضوع [illegible] من الانفاق [illegible] البلد [illegible] الصحيح [illegible] نفقته
من خاص ماله [illegible] فهو [illegible] من مجموع المال ولا يعقل الفرق [illegible] الخروج [illegible]

فقط في الكل وعليه فلا يبعد دعوى تبادر الاعم ايضا وكذا الكلام في استصحاب حكم السفر في تلك الاطراف اذا دار فيها للتجارة الا
ان يقول اسم السفر الماضي بطل ايضا فيتبع في الانشاء بعدم الفصل ولا عكس لكون الاول داريا واعتضاده باستصحاب الجزء
فيا الحج بقصد السفر العرفي فاتفق له البداء او المانع في الجزية الاطراف حفظ فتم حيا فحول حتى يتبعا للالف بان المقصد منه
العرفي لا الشرعي لانصرافه الاطلاق اليه وان كان فصلا اذا تم الصلوة الا ان يخرج عن اسم المسافر او يزيد عما يحتاج التجارة
البيان كان الملازمة البديغم الوفاق والا كما هو الاظهر لان العرف منصرف الى الا يزيد من الشرع فلا يبل الا يلزم ملبعا معا ايضا من اصل
مال القراض كالنفقة لا القدر الزائد من نفقة الحضر فقط على رأي المشهور كاد فتى ويظهر بل من في الاجماع عليه لانه يسقط فقطع
الى العملية مال القراض فناسب ان يكون النفقة على المال دفعا للحرج والتضييق على العامل كالعبد المستغرق في خدمة مولاه
وللصحيح في المضاربة ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه والمناقشة فيه بانه بيان لحكم
ما انفق لا تجويز للانفاق وبينهما بون بعيد واخص من المدعى لاختصاصه بما انفق في السفر فلا يشمل ما للسفر كالزينة والعوائق
والمركوب ونحوها مما يهيأ للسفر قبله مع انها داخلة في المدعى بالاجماع ومشتمل على ما يخالف الاجماع من كون المنفق في البلد من نصيبه
مع صريح لك بالاجماع على ان نفقة الحضر على نفسه ومثله عبارة جماعة كالمتن بل عبارة الغنية اوضح حيث قال ولا نفقة للعامل
في الحضر مدفوعة اوليها بان غايتها الورود مورد حكم اخر واحتمال كونه مثل ان كنت طلبت فطلقته وان سبطت بيدك الى لتقتلني
ما انا بباسط يدي اليك لاقتلك ويدفع الكل بكون الاصول الشرعية جواز وقوع المقدم والتالي معا للعلية فاحتمال ما عداه نادر
لا يقدح في الاستدلال بالظواهر ولا سيما في مقام الاكل والانفاق والتصرف فانه لا يتبادر من قولك ما اكلته في يومك هذا
فهو محسوب من الثلاثة الا تجويز الاكل منه ما شاء نعم التجويز لا يستلزم الوقوع ولا التمليك بل مجرد الاباحة ان شاء ولذا قالوا
ان الاكثار لا يحسب والاسراف يحسب عليه وثانيها بان اللازم هنا مقدمة لتوقف الاشياء واحدة والاختلاف انما هو في التقديم
والتاخير فالمخارج من الصحيح هو جواز التقديم وهو حالة لا يقدح في كلية ذات النفقة اسم فلذا ان يشتري جميع تلك الاشياء للسفر
فيتم التقديم حق بدلالة الاشارة والادلة العقلية ونحوها مما قالوه في المقدمة فلا اختصاص في الدليل وثالثها بمنع الاجماع الا
لان عبارة جماعة كالشيخ في مبسوطه ايضا مثل الصحيح ورابعها بان ما حكي الاجماع عليه ايضا لا يبلغ الصحيح ولا يعارضه وثالثا باحتمال ارادة انه
محسوب او ما هو منه لا انه يؤخذ منه قبل الانفاق والقسمة اذ هذه العبارة تستعمل في هذا المعنى ايضا فالاصل ان يكون حقيقة في المعنى
المشترك وربما بانه انما هو لا كتغيير العامة وجهالة بالانفاق من اصل المال مع انه في الصحيح من الجميع الشامل للربح ايضا فكما يحمل هذا
على المسامحة لوضوح القصد او التنبيه على القدر الاخص وهو الانفاق من الاصل وانه لم يظهر ربح اصلا كما في المثال وضده ايضا بل وانه
استلزم النقاد بالمرة كما هو صريح لك ايضا مع تامل فيه فكذا ذاك وهل الحال فيه كحق المالك او كنفقة الزوجة الاظهر بعد الالتفات
الى الفتاوى وتعليلهم عدم احتساب التغيير للعامل بانه لم يتفق هو التفصيل فكما لو ادى في انه يجوز الاكل ولا يجوز الاحتساب الا محله
عوض ما لم يتفق ان اسا فراحله واتفق على نفسه وصام ومقدار ما انفقه من ماله بنية الاخذ ولا الادخار فلو فقد الملبوس او
الماكول ونحوهما وجب كالاربعة الى التجارة ادركها ومعظم الى ان اسافر اذا كان من يتكرر سفره ولم يكن بيعها او عودها ولا البلد
على الغير ونحوها وكما انه في جواز الايجار لو امتنع المالك والاقتصار على اللائق بالحال كما قاله جماعة بل على الاعود في التجارة وكذلك



اخذ مؤنة المرض والموت بل هما يحتسبان على العامل كما قالوه ايضا لعدم تبادرهما من الانفاق ولكن الذي يقتضيه النظر الصحيح
انه كنفقة الزوجة اذ القدر المتيقن منه ان ما انفقه فهو محسوب او ما خوذ من جميع المال سواء اخذ قبل او بعد فيكون
واجب القضاء مطلقا كنفقة الزوجة ويشهد به لابدية حمل الفقرة الثانية عليه او على ما يقرب منه كما مر ولعله الظاهر من المتن
ونحو وكذا ايضا حيث جعلوا شرط النفقة تاكيدا بل الكلام الاطلاق في اخر المقصد كالنص فيه كما انه مع تتميم المرام ثم لا ريب
في انه يتبادر منه كالفتاوى كونه لاجل التجارة بل صرح به ايضا جماعة فلو لم يخرج لم يفعل في السفر للتجارة بل لاجل اخرى ولكن
معه غيره من الاحوال واخر فيه ايضا فلا شيء له في الاول ويقسط في الثاني كما قاله جماعة وقيل لا نفقة في مال المضاربة
اصلا وقيل انه احوط ولو قيل لم احد ومهد بعيد كون النزاع في حق الناس المتعارض من الجانبين والا فلو قدم لاجله فالصحيح
واخيه من وصح المال ونحوه واستصحاب الحالة السابقة لو لحق المال الاخر فتعين سقوطه وعليه قيل هو على نسبة المالين
اما العلاية فيوقف فيه البعض ويرجح الاخر الاولى لان استحقاق النفقة في مال القراض منوط بكونه الباعث على السفر كما
نظر الى العلية في ذلك مع انه مصادرة ومع هذا فتقتضي لجواب ايضا اذ ينتقل الكلام الى الباعث على السفر اذا السفر ايضا عمل
ومناف للدعوى تبادر كونه لاجل التجارة فالثالثة اقوى ويعضده كون الاجرة كذلك ويحتمل في اصل المسألة مساوات الحضر في ملة
النفقة اسم والبدء والانفاق على انه دخل على ان لا يرجعها معلوما من الربح فلا يستحق سواه قال وعلى الاول ايضا يجب احتساب
الزائد على نفقة الحضر من مال القراض لانه اي اقتضاه السفر وهذا اجتهاد في مقابل النص الصحيح والاجماع ولو انتزع المال
منه المالك في السفر فنفقة العود بل بعد النزاع مطلقا على خاص العامل قطعا خلافا للبعض العامة لانه استحق النفقة ههنا بالوجود
حين السفر ويعضده الاصل ايضا وكل الكل ضعيف لانتفاء القراض راسا فكيف يبقى اثاره مع ان الدخول على العقد لذلك
ايضا دخول على التعطل برد المالك كلا ان فلا يتوهم التعلق بدفع الغرر بالسفر لاجل هذا المال والقياس على قلع الغرس
المستعير مع الفارق لانه تفويت وهذا فوات ولو مات لم يجب تجهيزه من هذا المال اجماعا تكفينه كان او غيره للاصل
النص وكذا المرض فيما يختص بالمرض من الدواء وغيره كما مر جرا ايضا ولو شرط النفقة فهو تاكيد ومورث لحيلولة المعنى يجب تعيينها
في وجهان كما قيل ايضا الا انا قد مر بيانه في كتاب الاجارة عدم لزوم تعيين النفقة اذا اشترط للاجير لكونها معينة عادة فهنا
بطريق اولى نعم الاولى التعيين سيما فيما لم يجب باصل العقد كنفقة الحضر او المرض بل لزوم الثاني بدون التعيين مشكل بل باطل
اذ حدوث المرض من اصله غير معلوم فكيف يمكن عدده واصنافه واوقاته المقتضي كل منها دواء وغذاء علاحدة فالتعيين ايضا
كذلك اذ من يعلم انه يمرض في هذه السنة حتى يعين نفقته ولو شرط عدمها راسا لزم ايضا كما صرح به جماعة ويحتمل الفساد لانه خلاف
مقتضى اصل العقد المطلب الثالث ليس للعامل وطي امة القراض ولا تقبيلها وان ظهر الربح وقلنا بالملك بمجرد الظهور اذ فائدته ان يكون
شريكا وهذا حكم الشريك ايضا فان فعل من غير اذن حد كلا وعليه المهر العشر او نصف العشر كلا ونحو ذلك ان ظهر ايضا كالاكل
التلف اجماعا هنا لان لم يظهر ربح وكما لو ظهر ربح حد بقدر نصيب المالك وكان المهر والولد وكذا لو اتفق ايضا حر لا ممتاز
كما مر في البيع مع السند ولكونها ام ولد وعليه قيمتها وقيمة الولد بقدر نصيب الشريك منها مع الخلاف في وقت التقويم وتحقيق
الحق ايضا فلا نعيده وليس للمالك وطي الامة ايضا سواء ظهر الربح ام لا كما من كل وفي نقل ايضا معللا بان حق العامل قد تعلق



بما يقتضيه عدم جواز شيء من التصرفات بدون اذن العامل وان لم ينافِ الاسترباح وما ظهر الربح انتهى فقوله في كل بعد ما تم
لو تيقن عدم الربح فالاقرب انه يجوز له الوطي مناف لدرء المنع من مكاتبته ونحوها والتحقيق ان مقتضى دلالة الاخبار على المؤثر
ان عقد القراض انما يوجب تعلق حق العامل بمال القراض متزلزلا موقوفا على ظهور الربح فظهوره ولو في اثناء المعاملة يكشف
من التعلق من حين العقد وعدمه عن عدمه كما ان فسخ العقد يصير الشبهة موضوعية والاصل فيها وان كان الحلية حتى
يعلم الحرام بعينه وهو هنا بعد العلم بظهور الربح الا انه فيما لم يكن كالفرج الشبهة من حق الناس والاشتغالات ويحتاج
الى الفرقة او التراضي والتراضي هنا انما وقع على تجارة العامل فقط فلا يجوز ما عداها الا باذن جديد بل بعد الالتفات
ان العقد مقتض لتجارة العامل فقط فيرد على مقداره من الربح وهو بمنزلة الشرط وتقديره ان ما علم الاخبار لزوم الوفاء
بالشرط في العقود الجائزة انتهى وغاية ما ذكره ان يكون اللزوم فيها بحد اللزوم الوضعي هنا انتقال حق التصرف في هذا المال الى العامل
لا حاجة الى هذه التمحلات انتهى بل يكون عدم جواز تصرف المالك من مقتضى نفس العقد فلا يبقى شبهة في الموضوع بالنسبة الى
المالك ايضا ثم ان قلنا بان تصرف المالك في العقد الجائز فسخ كتصرف البائع ذي الخيار في المبيع كما ذهب اليه كلام تحقيقها
بجري كونه كذلك في العقد اللازم مضافا الى عدم انفكاك التصرف عادة بل عقلا من عدم الرضا بهذا التصرف وما يتوب منابه
في هذا الان للعامل اذ الرضا ان متضادان فيكون في قوة انا لا ارضى بتصرفك في هذا الان وارتضيته لنفسي مع مباشرته
للتصرف فيه بعيد وهذا القول مع هذا الفعل فسخ قطعا فكذا ما هو بمنزلتها وانتهى تتبع نظائر المورد شرعا كالعقود اللازمة والجائزة
في الطلاق والوصية والوكالة وبيع الشيء [illegible] بدون التسمية ونحوها حاكم بانه اذا كان لتصرف شخص محملان
احدهما مكلف والاخر غصب ونحوه فهو ينصرف الى جانب المالك ويدل عليه ايضا عموم تعليل سقوط خيار الحيوان بالتصرف
في الصحيح المتقدم في البيع بانه رضى منه على تقدير ان يكون معناه انه رضى منه بالملك فانه جار في البائع وفي المقام ايضا
لا فرق ولا اثر في الدين اذ الصرف الى غير مربط العين فالحمل على العتق على ضمان وضعف فهو [illegible] وهو هذا وسيأتي في شرح
قوله ولو عارض انشاء اثم ظهور كلام تحقق ولك في القول بانه فليس من محرجانا اتم وتحقيقه وهو ما اشتهر في الالسن
عليه النص فلا ثمرة لهذه التدقيقات ولا وجه للقول بعدم جواز الوطي للمالك واما ما ذكره حيث قال واذا قلنا بالتحريم
فالاقرب انه لا يكون فسخا وبعضه عدم جريان تلك العلة هنا اذ للمالك ان يطأ مع بقاء عقد القراض انا لا ارضى بتصرفك الان
اذ مراده يجب على العامل اطاعته في اوامره ونواهيه وانتفاء جزء العلة انتفاء لها راسا فلا ذكر وجه ولكن نوع الاول
فهو متعين وعلى التقديرين فان فعل حرام وان لو ان ملفقا اي ملك ولا حد على تقدير عدم تحقق الفسخ انتهى اما اذا لم يكن
ربح فلتمحض الملك وعدم المانع سوى تعلق حق العامل بها وهو لا يزيد على حق الارتهان ونحوه فكما لا حد فيه فكذا فيه وان لم يبعد
التعزير للاثم واما اذا ظهر الربح فللدرء بالشبهة [illegible] انه لا يخرج للعامل الا بعد البيع وظهور الربح في القيمة كما حكي
وفيه ما ذكر ان مذهب المالك لا يكون استحقاق العامل الحصة بمجرد الظهور وثانيا ان الخلاف ليوجب الشبهة لتعلقات الحد
غالبا فالاولى التعليل بان الربح ليس عينا بل لا موجود الا بوجود منشأ انتزاعه فيكون من المحصصة الثابتة [illegible]
للرواية المتقدمة مشكوك والشك في المدخل الكامل الصادق يكشف عن ان تعلق حق العامل بالعين بعد ظهور الربح انتهى معلق [illegible]


فان بيعه

فان بيعه وان لم يتنزل السوق علم ثبوته والا فعدمه وانصراف الادلة الى مثله انتهى مشكوك وتحتسب قيمتها على المالك وتؤخذ منه
وتضاف الى بقية المال ان كانت فان كان فيه ربح فللعامل حصته والا فلا سواء علما بان الوطي فسخ ام لا الا ان المقصود من ضم
البقية اليها هو الاضافة للمحاسبة لا للعمل والتجارة كما ان المقصود من ان للعامل حصته بمجرد ثبوته انه لا يجوز للمالك [illegible]
الاشياء انتهى فالاشكال المتحقق في العبارة بانه ان كان ذلك فسخا للقراض لم يكن لاضافة بقية المال اليها معنى بل لا بد من عقد جديد
وان لم يكن فلذلك العامل لا يستقر على الحصة من الربح بذلك حتى يأخذها ويطلبها لا يتوجه على العبارة هذا لو كان مقصوده
من عدم استقرار الحصة به ما فهمناه من عدم جواز المطالبة بعينها واما ان كان المقصود حقيقته فيمكن ان يكون استقرارها
موقوفا على الانضاض ونحوه مما هو من الفساد بمكان اذ المطالبة قبل الاستقرار جائز اجماعا [illegible] كاباحة ولو اذن المالك
في شراء امة يطأها قبل يخرج في بيته فقط جاز لحسنة كالموثق عن ابي الحسن ع قال قلت رجل سالني ان اسالك ان رجلا
اعطاه مالا مضاربة يشتري له ما يرى من شيء فقال اشتر جارية تكون معك والجارية انما هي لصاحب المال ان كان فيها
وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله للمضارب ان يطأها قال نعم والاقرب لا يشترط بل الاخلاف فظهر الاصح كما قيل انتهى
المنع للاصل وعدم اثر للاذن قبل الشراء لان التحليل اما تمليك او عقد وكلاهما لا يصلحان قبل الشراء فلا يغنيان عن المحلل
قوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم والخبر ضعيف السند لان في تهذيب الحسن بن محبوب عن سماعة عن محمد بن زياد عن [illegible]
محمد الكاهلي ومحمد بن زياد مشترك بين جماعة لا حظ لهم في التوثيق سوى بن زياد العطار الثقة وكونه هنا هو غير واضح
محمد الكاهلي ليس مذكورا في كتب رجال الاسم بل المذكور بعنوان ابن الكاهلي هو عبد الله الممدوح واخوه اسحق فلا يجوز الاعتماد
على مثله في الحكم المخالف للاصل مضافا الى [illegible] من الاضطراب وغيره ويمكن الجواب عن الاول بوجوب الخروج عن الاصل بالخلاف او لدليل
التحليل وعن الثاني بانه اختيار ثالث وهو الاباحة المحضة لانه المتبادر من اخبار التحليل بل لا نعني به سواه وجواز تحليل المال
قبل الشراء مما عليه اجماع بل ضرورة فان اعطاء الاغنياء الفقراء والاصدقاء الاصدقاء والاباء الاولاد والازواج الزوجات وهكذا
مطلقا ليشتروا به ما يأكلون او يلبسون او يركبون ونحوها ويتصرفوا فيها بانها من الشيوع لا يكاد يتوهم انكاره وانه تحقق طيب النفس
هنا سؤال [illegible] لا يحل مال امرئ الا [illegible] وانهم قيل في كتاب الوكالة تجويزهم في الطلاق في طهر المواقعة
الحيض وفي تزويج امرأة وطلاقها وشراء عبد وعتقه ونحوها [illegible] الاجماع عليه واي فرق بين الوكالة والتحليل والاذن [illegible]
فيتناول التحليل ولو بالاف حيلة من تلك الحيل او ملك اليمين حقيقة في ملك العين فالتكفل له الاخبار سيما ومقام [illegible]
في مسألة التحليل للعبد في منع البحث عن انه لا يملك ان هذا الملك ليس على حد ملك الملك المحض بحيث لا يكون العبد اهلا له
بل الاستحقاق كما في تمليك زيد احضار مجلس الحكم ونحوه ومثله يستوي فيه الحر والعبد واما انه لا الا الاباحة المحضة او زيد منها
فكيف ينديح في ملك اليمين وقد [illegible] الثالث بان في جملة من حال الشيخ عبد الله الكاهلي [illegible] وحديثه حسن لا عرفت ومقتضى
حال الشرك في الرجال [illegible] كون محمد بن زياد هنا ابن ابي عمير كما قيل انتهى واما الثاني فلا منافاة فيه بينهما الا انه ظاهر في وقوع
الجارية من مال المضاربة وغير مقتض للاذن في الوطي بل [illegible] كونها معه وبعده لا يجوز الوطي قطعا ولو فكيف وفيها انتهى بانه ظاهر
في عدم الامر بشرائها من مال المضاربة والا لزم اضرار مال الغير لمالك اوله وهو خلاف الاصل ومع هذا فالثانية في مسلوب [illegible]

عن جواز وطء المالك جاريته وهو بعيد لم يكن محتاجا الى السؤال فحمل الكلام عليه اولى من حمله على التأكيد في مخالفة الاصل
والاولى انه مع مخالفته الاصل ليس باولى من حمل قوله على بيان ان للمالك انه حصته من هذا الربح بالاجارة لانه تقييد
والتقييد اولى من الاضمار سيما والقيد من الاخبار والسيرة الادبية من كون الربح مشتركا بين المالك والعامل [illegible]
ولا اقل من ان ابقاءه على ظاهره فلابد ان يكون سؤالا عن صحة مثل هذا الشرط في عقد المضاربة ولا ضير فيه انه
اشترط ان يشتري جارية تكون معه معاونة له في اموره ليس الا كاشتراط شراء الاقمشة والالبسة والمراكب [illegible]
اليها في المضاربة لما انه بها في الاسترباح فالفهم لا اصالة منها بمجرد الالية للاسترباح لا الربح فاشتراط كون ربحها
اجمع للمالك لا يكون مخالفا لمقتضى العقد وهو كما [illegible] واما عدم تضمنه للاذن في الوطء فهو حق الا ان تجويز الوطء مع
العقد بل عليه مع الاذن الصريح بطريق اولى بل لا يبعد دعوى العموم انه [illegible] لا استفصال من كون العقد مع الاذن
في الوطء ام لا وانه مارس من الطلاق [illegible] التحليل وغيره فقول [illegible] في غاية القوة وان كان الاحوط نعم لو اخذ [illegible]
قبل ظهور الربح صح قطعا كما قال الصيمري انه [illegible] لا بحث في جواز مائة المثن وكل منهما [illegible] من الاجماع الا ان [illegible]
في اباحة وطء الشريك لا [illegible] باذن الشريك الاخر [illegible] بعد ظهور الربح [illegible]
وليس لاحدهما تزويج الامة ولا مكاتبة العبد لما فاتهما للاسترباح الموضوع له القراض فان اتفقا عليها جاز [illegible]
ان المالك معظم قبل ظهور الربح ان [illegible] يكونها منه فسخا كما مر وكذا بعد الظهور انه [illegible] منهما بالنسبة الى حصته وليس
ان يخلط مال المضاربة بماله الا مع [illegible] الشركة عيبا في العقد لا ينصرف اليها او [illegible]
ولو قال اعمل برايك فالاقرب الجواز لانفهام عموم الاذن منه [illegible] المصلحة المضافة من اصله [illegible]
انه [illegible] لا يجوز لانه ليس من التجارة [illegible] القول بالجواز انه محمول على ما اذا كان [illegible] للتجارة [illegible]
لان [illegible] ولا [illegible] اذا كان احدهما [illegible] اذ كان هو العامل [illegible]
[illegible] وليس له ان ياخذ من اخر مضاربة ان تضرر الاول [illegible] الاول [illegible] العامل
عن حفظها وضبطها معا [illegible] لان المضاربة مبنية على الحفظ والاسترباح فلا يكون له ما يمنع منهما [illegible] له
[illegible] بخلاف [illegible] فان قلت [illegible] اذا كان العمل [illegible] ولا دليل عليه [illegible] احدهما [illegible]
في الاخر [illegible] ثم [illegible] وهكذا [illegible] العقد جائزا [illegible] فكيف [illegible] عليه [illegible] المانع [illegible]
كالاجارة [illegible] باستحقاق العامل الاجرة كالاجير لا الحصة [illegible]
ان كل عقد من البيع الى النكاح يقتضي [illegible] ترتب مقتضاه من تسليم العوض والعمل ونحوها [illegible]
وحق الناس [illegible] وعليه عدم [illegible] احد العقد الا مع الحاجة [illegible] مقتضاه واما جواز العقد فمقتضاه جواز الفسخ
في كل ان [illegible] ولا [illegible] جاز وان [illegible] ان العقد يقتضي الاشتغال
بالعمل [illegible] عرفا وعادة [illegible] المضاربة فالاذن في [illegible] العمل [illegible] وعليه [illegible]
للضمان انه [illegible] ومنفعة ونفقة ان كان المال مما له منفعة ونفقة كالدواب ونحوها وبما ذكرنا ظهر ان المضاربة [illegible]

[illegible]

تنبيل ما المقصد [illegible] والتعطيل والحبس باي نحو كان فان فعل لم يبطل لان النهي [illegible] المعاملة لا يقتضي الفساد فكيف بالفسخ
وانه ربح في الثانية لزم [illegible] الاول عند نا الفقها [illegible] خلافا لبعض العامة لانه استحق حصته من الربح المنفعة التي استحقت بالعقد
و [illegible] استحقاق منفعة العامل [illegible] والمفروض ان الربح ليس من مال [illegible] ولو دفع البدر [illegible] شرط في العقد [illegible]
[illegible] بضاعة من العامل ويحتمل ان يكون المراد ان ياخذ العامل للمالك بضاعة من غيره وكل [illegible] على المنكر [illegible]
صحيح في الاول [illegible] لا الاشهر صحتهما معا للاطلاقات والعمومات عقد [illegible] ولا [illegible] الا ان كلام
صحيح في [illegible] وهو صحة العقد وجواز الشرط مع عدم لزوم الوفاء به وهذا هو مذهب الشافعي لان [illegible] العقد اذا كان جائزا فلم
[illegible] الا ان يكون [illegible] العقد من الشرط [illegible] عدم ارادة هذا [illegible] من الجواز [illegible] عدم اللزوم [illegible]
العقد [illegible] الشرط [illegible] فاسد [illegible] على وجه [illegible] العقد [illegible] الاعلام [illegible]
[illegible] واحد [illegible] تسلط المالك على الفسخ وان كان [illegible] فان فسخ قبل ظهور الربح فللعامل عليه
الاجرة كما [illegible] اشكال فيه [illegible] فسخ بعد ظهوره [illegible] جميع الربح للمالك وعليه [illegible] للعامل [illegible] الربح على الشرط
[illegible] اخرى [illegible] الفسخ قبل ظهور الربح وان [illegible]
[illegible] جعله [illegible] للعامل الا بالشرط [illegible] العامل [illegible] الفسخ والاصل بقاؤه [illegible]
[illegible] على ذلك [illegible] في عقد [illegible] فيه [illegible] الاولى [illegible] الثالث [illegible]
ثم [illegible] المتصل للعين بعد الفسخ في البيع [illegible] طريق [illegible] وكلا [illegible]
انه [illegible] المتصل [illegible] فسخ [illegible] البيع بعد ظهور [illegible] في المبيع او الثمن كان [illegible] الاول قطعا [illegible]
هذا [illegible] اثنان واحد [illegible] النصف [illegible] النصف [illegible] لواحد [illegible] مع تساوي [illegible]
[illegible] تساوي [illegible] مع تفاضل المالين [illegible] فان [illegible] سواء كان المالان [illegible]
العامل من مجموع ربح المالين او من ربح كل منهما [illegible] المقتضي [illegible] القراض [illegible] الوفاء بالشرط [illegible]
[illegible] المانع بالمرة [illegible] الربح [illegible] تابعا للمال او العمل [illegible] النصف كان النصف [illegible] بالسوية [illegible]
التفاوت [illegible] شرط الاستحقاق الربح بغير عمل ولا مال [illegible] في البيع [illegible] من العقود [illegible]
[illegible] الثمن او المثمن [illegible] الدليل المزبور بعينه جار فيها انه اذا الثمن مثلا تابع للمال او العمل [illegible]
المالك والعامل او للمالك [illegible] مال او عمل كان شرطا لاستحقاق مال بغير [illegible] ولا مال [illegible] جائز [illegible]
بان [illegible] استحقاق الربح [illegible] بالشرط في ضمن العقد فانه [illegible] الوفاء [illegible] التقييد بمقابلة العمل او المال [illegible]
[illegible] قطعا [illegible] المقابلة لا يجب ان تكون [illegible] بيع الالف [illegible] زيادة الربح [illegible]
المالين [illegible] القراض [illegible] اختيار [illegible] الشركة ان [illegible] الزيادة مشروطة [illegible]
هذا الشرط [illegible] اذا شرطت حصة العامل من نصيب كل منهما [illegible] العامل فقط [illegible]
[illegible] العقد والشرط [illegible] الشركة [illegible] عدم كون الشركة

وانه [illegible] الطهارة [illegible]
[illegible] مقصورة [illegible]
[illegible] الجائزة [illegible]
[illegible] الطهارة [illegible] جائزة [illegible]
[illegible] الشرط
[illegible] قول الشيخ [illegible]

معاوضة حتى يجب الوفاء بالشرط فيها بل هو ابتداع فاطلاقهم عدم المعاوضة هنا يدفع هذا الدليل فكيف يتفرع البطلان هنا على البطلان ثمة

وهو واضح وانا خصصنا الايراد ببطلان الصورة لانها تكلفنا في تصحيحه في صورة اشتراط كون حصة العامل من مجموع ربح المالين

بالخلط الحصة الفرد الالحق الذي اشرنا اليه انفا اذ اخذ الفاضل قد يكون نصف الواقع من حصة الشريك وقد يكون من حصة العامل

~~من مجموع ربح المالين بالخلط الحصة الفرد الالحق الذي اشرنا اليه انفا اذ اخذ الفاضل قد يكون نصف الواقع من حصة الشريك~~

~~يكون من حصة العامل~~ والاول مفسد لا الثاني فيتولى اطلاق العقد عليه تغليبا لجانب الصحة فان هذا الشرط لا ان شارط الاخر

ان جعل للعامل ازاء ما جعل لاخذ النصيبة وهو جائز بخلاف تلك الصورة اذ حصة العامل من مال كل منهما متعينة فلا يمكن

هذا الحمل ولو كان العامل اثنين والمالك واحدا وتساويا فيما لكل بربح صح وان اختلفا والعمل لا برضى المالك الا ان يتفق العامل في نصف

كون العقد بمنزلة عقدين ولا اشكال في صحة ذلك مع تعدد العقد ويجري لاحد المالك الفساد ولا وجه لو اختلفا من واحد الاكثر

بجزء من العمل فيه صحة للجميع مع جهل المالك بالجزء ان تسليم المال اليهما تماما ان يعمل فيه فان كان عالما من العاملين وشرع على خلاف

الوجه المأذون فيه اما مع العلم فلا ويحتمل في الاول ايضا عدم ضمان البعض الذي يتقدر على العمل فيه لو اخذ ما امر من رجل ونحلها

من الحر والمشتري بكل ما امر عبد فاختلطا واشتبها اصطلحا الرابع تحريرا بينهما في اصل تحليل المال الى ... الاشتباه لا من جميع ...

مخيرة عليه انه لا دليل الصلح بقاوم كون القرعة لكل امر مشكل اذا دلة الصلح لكلها ظاهرة في الجواز برضا الا انه من العقود ومن شرائط

الرضا فيها الجامع فتوى مضافا فلا يجبر عليها لو امتنع منها احد بخلاف القرعة فان ادلتها ظاهرة في كونها طريقا التعيين المشتبه

فالمقصود من العبارة جواز الصلح ان رضيا به والا فتعين القرعة كما عقد ثم انه فضلا لا جزاء مسئلة الثوبين التي وردت في الصلح

هنا انه لعدم خصوصية للثوبين فيها فضعفه بكونها على خلاف الاصل فيقتصر فيها على موضع الوفاق وقد جاد سيما بعد الالتفات

الى ان العلم بعدم الخصوصية غير كاف في التعدية بل لا بد من العلم بالعمومية فكم امر فيها احتمال سقوط شيء او زيادة

في مسئلة الثوبين لم ينقلوها الرواة او غير ذلك من الاحتمالات **المطلب الرابع** العامل يملك الحصة من الربح بالشرط دون

الاجرة على الاصح الاشهر بل المشهور كما قال الكيشي وغيره بل في ذلك انه مذهب جميع العلماء الا قليلا من علمائنا وفي ... اجماع المسلمين

عليه وفي الغنية بعد ذكر القراض وتفريعه بانه يتضمن تلك الحصة بالشرط وشرائطه فلا اثر لاخلاف في جوازه ... مع

حصول ما ذكرناه وليس في محله اذا لم يحصل ويدل وان كان في سوى الشهرة نسبة القول بلزوم اجرة المثل الى المفيد ...

الديلمي والقاضي والحلبي فانه كيف يمكن دعوى اجماع المسلمين او ندرة المخالف مع ان هؤلاء رؤساء الاسلام واعلام ...

والاستقراء حاكم بكثرة الاتباع لهم وقد صرح بذلك ايضا بانه يتبع التشيّع هنا بجماعة وقد ... فكيف يظن بالندرة ثم رجع ...

هل الدار الفارية من العقود الصحيحة الشرعية ام لا كما صرح بذلك وقد لا يصح وغيرهما ام الدال انها مع صحتها تقتضي الغاء الشرط

والالزام على اجرة المثل كما يشعر به كلام ... حيث قال وكلام ... في بيدي غيره دال على الفساد بل قد يشعر بالصحة فانه قال ... اخر

الباب انه اذا كان لرجل على غيره دين لم يجعله مضاربة الا بعد ان يقبضه ثم يعطيه ان شاء فانه اوثق الجانبين من عهود او وفوا بالعقود

والمؤمنون عند شروطهم وخصوص الاخبار الكثيرة المصرحة بذلك المشترك في كون الربح تابعا للمال ... الشرط موجبة للقرار الفاسد

للعقد هو الاول واستعار عبارة بيّنا المزبورة بالصحة ايضا ثم اذ يمكن ان يكون اشارة الى ان القراض على الدين قبل القبض



لا يجب اجرة المثل ايضا اذ الدين كان ولا اذن في القبض الحاصل من عقد القراض ليس توكيلا ولا امرا بناء على عدم العبرة بالاذن الحاصل

من العقد الفاسد فلا يتعين المقبوض لرب الدين بل يبقى على ملك المديون وضابط الضمان بالامر وما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده

انه موريه ما استوفي العاقد فان الشيء المعقود عليه وهنا قد وقع العمل في ملك المديون فلم يستوف رب الدين فلا يضمنه

انه مع ان التمسك بتأني الضابطين هنا وربما يخفى على انه لا يمكن تصور صحة العقد واقتضاؤه الغاء الشرط ولزوم اجرة المثل

الا ان يجعل هذا العقد سببا تعبديا للزوم اجرة المثل نظير الوصية بالجزء للمسيح ونحوها من التعبديات الخارجة عن مقتضى اللفظ

والقصد وهو ايضا مع عدم الدليل عليه يؤدي الى القول بصحة جميع العقود الفاسدة الموجبة لضمان اجرة المثل او ثمن المثل او قيمة

المثل والا فالفرق فمن له الحقيقة ابعد من الجزم بخلاف هؤلاء الا ان المشهور في هذا العقد المعروف بين المسلمين ولكنها

فانه منصوص للادلة المزبورة سوى ان دخولها بالعقود الا اتمل ضعيف كضعف ما قيل هو كالوجوب الخروج عن ضابطة التبعية

والقول بملك الاعلى مع الاستيناس بالمزارعة والمساقاة والاجارة ونحوها وهل اذا ادعى المقر بالقراض على الشرط اختيار

مذهب هؤلاء يقبل ام لا الا الظهر لا لكونه معلوما في هذه الازمان نظير دعوى المقر بالبيع اختيار مذهب في عدم الانتقال الا

بانقضاء الخيار ونحوه من المذاهب المهجورة وان لم يستبعد القبول من شأنه الاجتهاد بلا تبيين لانه مما لا يعلم الا من قبله وهل

ينقض حكم الحاكم نعم لانه في زماننا خلاف في الاجماع ويملك الربح بالظهور لا بالانضاض المفيد هنا انقاء المال وجعله ناضا

لرأس المال في الجنس لا في السكة انه مال في ذلك مع ارجاعه ان المراد بالانضاض المال العين دراهم او دنانير كما كان الا

ولا في المثل انه ما لا يلائم ملها الا ان الظاهران الواقعة في السكة ليست مقصودة من التشبيه وغيره في الذكرى الثالثة

لعله الضبط رأى انه بل الاتحاد ... فيه خلاف ولا في كتب الخلاف من احد من اصحابنا كما في ذلك بل في شيخ الجواهر انه لا

مانع ان الاستقراء حاكم بانه خلا من ذلك ومقصوده عدم معرفة المخالف لقرينة نقله عنه ومن ولذا المحقق عنه نقله

اقوال غيره فقال ولكن لم يذكر القائل باحدهما الملك بالانضاض لا قبله والقسمة لا قبلها وكون القسمة كاشفة من التملك

تعيين وقت تحقق الملك المكشوف عنه هل هو الظهور او غيره وادلة الكل يدخل فيه الاول لا انحصار جميع ادلتهم عليه في المشترك

الناصة على ان الربح بينهما او وضعه عليهما او من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء فان الربح والوضيعة صادقان بمجرد الظهور

لغة وعرفا وخصوص الصحيح المتقدم في اشتراء العامل اباه الحاكم بالانعتاق بمجرد زيادة القيمة ولا وجه له سوى دخوله في ملكه

بمجرد الظهور وان لم ينض ولم يقسم وان سبب الاستحقاق هو الشرط الواقع في العقد فيجب ان يثبت مقتضاه متى وجد

الربح كعامل المساقاة وان الربح مع ظهوره مملوك فلا بد له من مالك وليس رب المال اتفاقا ولا يثبت احكام الملك له

في حصته فلو لم يكن العامل لكان مالكه غيرهما اتفاقا وان العامل يملك المطالبة بالقسمة فكان مالكا لها لانها فرع الملك

ولا يكفي في استحقاقها بمجرد العلاقة لانها ليست قسمة حقيقية لانها تمييز المالين والملاقاة ... حقيقية ومع ذلك

لا اجازة وشيء منها لا يخلو من شيء اما الاول فلان صدق الربح بمجرد الظهور لا ينكر وانما الكلام في انه وصف بحال الموصوف او بحال

متعلق الموصوف والامارات شاهدة بالثاني اذ المتبادر من ربح متاع فلان زادت قيمته لا انه حصل فيه شيء من منفعة

ربح متاع فلان ان قيمته تحسن المال القيمة ليست في المتاع ولا منه ولا معه بل عوض عنه وانما يتبع العوض وانعوض ... فالتقدير انه

لو بيع صارت قيمته زائدة ومن الواضح ان ما يعرض الشيء بتقدير لو فهو ليس من صفاته فلا يكون موجودا بوجوده بل بعد تحققه
متعلقه وهو هنا القيمة فالم يملك القيمة لا يملك هو ايضا اذ المملوك هو نفس المتاع وصفاته ونماءه وهذا ليس شيئا منها فلا يكون
ملكا ايضا الا بعد وجود القيمة وهو معنى الانضاض ومنه يظهر ان قياسه على الدين مع الفارق اذ الدين امر كلي في ذمة المديون
بالفعل فهو عرض من الاعراض المتصاحبة بالفعل بخلاف الربح ثم كان الربح لزيادة في العين كسمن الفرس وطول قامته و
حلاوة الثمرة ونحوها فهو بالفعل موجود ولكنه ايضا في الحقيقة نماء لا ربح والربح ايضا بتقدير البيع فلا يخفى سلمنا ولكن الاخبار
في تلك الاخبار ان الربح بينهما او ملكه وليقا انه ابتداء ملكه فلا يمكن ان يكون ظهور الملك السابق كما في الاجابات المستأخرة
فانها تملك بالعقد فتظهر عنده بل مقتضاها انه عدم تعدد اسباب الملك ان يكون ملكا بمحض عقد المضاربة لا بسبب آخر
مع الظهور او الانضاض او غيرهما فتظهر بعده شيئا فشيئا كما قلنا في المزارعة والمساقاة ايضا واما الثالث فهو على خلاف
المدعى دليل اذ لو حصل الملك بظهور الربح لزم تحقق الانعتاق قبل التقويم كما في سائر موارد الانعتاق القهري بل يسبق الانعتاق هنا
الانعتاق بمثابة وقع توهم تحققه بعد التملك ولم يجد امنا ما عنه الا تحمل الدخول في الملك ثم الانعتاق بمجرد تحقق
الشراء ونحوه فكيف يوجب مثله الا ان يقوم مع انه قد يطول مدتها حاسبوها وشهرا او سنة لفقد المقوم او غيره فذلك
اقوى دليل على عدم التملك بظهور الربح لاني ما لم يقوم لم يعلم الظهور بل ليس معنى الظهور الا العلم او الظن الغالب فالتقويم
مقدمة للظهور لانا نقول مقتضى ما نقلوه من تلك النصوص كون نفس الربح ملكا والربح اسم للواقع لا المعلوم فلا بد
ان يكون مرادهم من ظهور الربح الذي جعلوه سببا للتملك بوجوده وتحققه في نفس الامر وان لم يعلم احد لا ظهوره لنا
بل هذا الظهور كاشف وهذا واضح فيقدر الامر بين حمل هذا الصحيح على الكشف وبين ابقائه على ظاهره وجعل ملكية الربح
ايضا من اسباب الانعتاق القهري بعد العلم به وهذا انما العلم الحاصل في الاخبار وغيره بخلاف الاول ولا بعد فيه ايضا اذ هي
ليست بادون من ملكية النسب حيث توجب الشراء عند انحصار الوارث في المملوك والانعتاق لتورث بل هذه اجلى نظرا الى
ارباب جميع الاقوال الاربعة مطبقون هنا على اجراء جميع آثار الملك من طلب العامل البيع والانضاض والقسمة وغيرها
عليها ولذا جعلوا الثمن نقصا على الباقين فالاستقراء يقتضي بحكم باجراء هذا الاثر ايضا عليها مضافا الى ان بناء العتق على التغليب
والمسامحة ويشهد له ظهور انه يمكن تصحيح الصحيح حتى يوجبه وهو حمل هذه العلقة ايضا كعلقة النسب في عدم الانعتاق بمحض تحققها
بل وجوب الشراء ثم الانعتاق وربما حقق فيه ومنه العتق ايضا شاهد عليه وكيف كان فلا يلزم شيء مما ذكر لما عقله الشيخ من هذا
الصحيح ولا انه ليس ما يراه الشيخ مما ذكروا وهنا ظهر انه فكيف يتمسك به في هذا الاصل العظيم فالعجب ممن ادعى كونه في غاية الظهور في مدعى
الشيخ واما الثالث فلا انه لو تم لا قتضى حصول الملك بمجرد تحقق السبب في العقد كما صرح في الاجارة ولم يقولوا به فاذا فقق
الانفراق من تمام السبب وتخلل الفصل بينه وبين السبب فالدليل عليه ولو يترك له الامر المشتبه مع ان استصحاب حكم المانع
والفضل فيما خالف السبب يقتضي الاخير منه واما الرابع فهو مصادرة اذ ظهر جملة من ادلة سائر الاقوال ان محل النزاع هو ملكية حصة
الربح ملكية واما الخامس فلانه مع امكان اجتماعه لا استقلال التملك بمجرد العقد فيكون ام من المدعى فيه على عدم جريان العقد الحقيقية
في الحقوق والعلاقات والاولويات القائمة بلا تبع يبلغ المالية كحق التحجير والجلوس والبيع والشرعي في المواضع المباحة والموقوفة

و هو قولهم ان الربح معدوم فلا يمنع
لتملكه فانه لا يكون محل الزائع اهو
المسلم للتملك والانه يكون
في املكيه


والزيادة

والا نعمة العلقة هنا لم تكن اشد ما جعل منها خلافا من السلوات سلمنا ولكن القسمة هنا ايضا ترد على المال الموجود وهو راس
المال العامل فيه لا نقض لغلا الذي هو الربح وهو فيه نما ففيه ايضا انما هي ايضا غصبها سلمنا ولكن مال هذا الدليل الى التمسك بظهور
الطلاق القسمة في الفادي فان كان المقسم منها فادى كل منهما ومنعناه وان كان المقسم فادى بالثمن فهو مردود وان كان قادى
الباقين فهو كذب اذ لا قسمة عندهم بعدم التملك بظهور الربح قرينة واضحة على ارادة خلاف الظاهر سلمنا ولكن غايته الضمان الا انه
فيرد عليه اولا ان هذا الالتزام لما عرفت من جريانه في جملة من الحقوق وثانيا ان مقتضى الاصل عدم حصول الملك به فخرج عنه
ترتيب بعض آثار الملك عليه بالاجماع فيبقى الباقي عليه ولان الاسباب الشرعية معرفات لا مقتضيات وعلل تامة حتى يكون تخلف
ممتنعا ولما عرفت تطرق المناقشة الى ما اجمع عليه الشيخ ولوضوح ذلك الادلة الاقوال الاخر وقد اشار الى اكثرها الكتب ايضا اليها
فلا نرى لتكثيرها او زيادة مناقشة اخرى عليها من اكثرها على ما ذكرناه ايضا كما لا يخفى فلذا طوينا الكشح عنها والتحقيق انه يقتضي
الادلة من عمومات الشروط واستقراء احوالها واحوال العقود حصول التملك بمجرد العقد ان كان بدون قائل ولا حكما هو الاحق
فالاقتصار على الاقرب اليه وهو مذهب الشيخ متعين اقتصارا في تقييد ما ذكر على الاقل واستصحاب المخصص والمقيد وان كان
معارضا على عموم المخصص واطلاق المطلق الا انه اصل ومخالفة الاصل بالدليل ليس باولى لعارض وما الدليل هنا اقتضاء العموم والاطلاق
بالشروع البالغة ومكان الادلة الخمسة فالشيء مضمون ولكنه يكون ملكا غير مستقر لان الربح وقاية لراس المال بمعنى مقابلة ما في
انفاقنا كما في المال على نص اجماع اهل العلم الاسلام عليه حاكيا من كونه ايضا انه لا يعلم فيه خلافا فالدليل عليه قبل الاستصحاب
الملكية وعدم العلاقة والمستفيضة الناصة على انه ليس من الوضيعة على العامل شيء بل كلها على المالك وان الربح لما كان
الا ان يعنى الربح هو الفاضل عن راس المال في زمن ذلك العقد فاذا لم يفضل شيء فلا ربح مع انه مناقض لقولهم بكونه
وقاية وتفسيرهم لها بجبر الخسران بربح الاخر مع ان الربح موجود ولكنه يجبر به الوضيعة والخسران الا انه لا ربح ثم
وقد سبق مثله في الخسر ايضا الا ان يحرى ومنع مؤونة راس المال في التجارة والزراعة في الحمل والنقل وغيرهما والمؤونة السنة
ايضا تمتد كانت كافية حيث ان وضعها مع كونها مقدمات لبقاء راس المال او توسعة على المالك بل هي على وضع راس
المال الذي هو كهف التاجر والزارع بطريق اولى وليس مثلها هنا اذا المؤونات من النفقة في السفر وغيرها ان كانت مؤونة
من الربح هنا ايضا ان كان ولا فمن الاصل الا انها ايضا مثل سائر الخسارات في عدم الدليل على وضعها الا النص المتقدم في
النفقة وظاهره ايضا وضعها بجميعها على المال لا من الربح فهو ايضا دليل على خلاف الشيخ ثم يدفع بقول شاذ منا بانه باختصاص جميع
الخسران بما بعد دوران المال في التجارة ووضع ما قبله اذ لا دليل النص عام ما القائل بالفصل بهذا النحو بين النفقة وسائر الخسارات
غير معلوم والذي المخلص اشد وليلا على هذا الشيء وجوه الاول لا صحيح اشتراء العامل اباه بتقريب انه جعل فيه الزيادة عن الاصل اللذي هو راس
المال مناطا للانعتاق لا الربح محض بيع ما ينقص لو ما ساواه ايضا وظاهره ان زيادة الربح عن راس المال شرط لترتب آثار الملك من
الانعتاق وغيره عليه سيما ان لم يكن الغاية ثما شرط في التعقيب بلا مهلة بحيث كان اول ما له انه شراه ابيه ولما كان لمحض التفريع كما
الظاهر بعد الانفات الى ان الغالب بحسب العادة ان بين عقد القراض وبين اشتغال العامل بالتجارة البتة تخلل معتد به من فصل
لا يتحقق معه التعقيب بلا مهلة ومخالفته لكان نادرا لا يحمل عليه النص فانه على الاول لكان اشتراط الزيادة واقعا عقيب ذلك

الاستقبال من كون اشترائه الاباء اولا لتجارته اولا وعلى الثالث من تحقق حصوله في ماسبق من التعليلات الا ان يقال الاستقبال

انه يلزم على المحكي الثالث ان هذا الربح ايضا مما يجب فيه الخمس وكل ربح وجب فيه الخمس يعتبر بالخسران في راس المال فكذا هذا الثالث

حيث شرط البدفان مقتضاه ضمان العامل لراس المال مطلقا حتى في صورة عدم الربح بدليل فيجب حمله على صورة وجوده نظرا الى ضابطة

من له الغنم فعليه الغرم المستفاد من الكلام ان الخيار يعتبر في نسخ البيع بشرط الخيار وفيه ايضا نظر الخامس صحيحة اسحق بن عمار عن مال

المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة على المال كانه شق قال وهو دال على ان المال يتناول الاصل مع الربح ويقتضي

ثبوت هذا الحكم مادام المال مضاربة فيستمر مادامت المعاملة باقية وهو من القرائن بمكان ثم لا فرق في الفساد بالحسن

كالصحيح في رجل دفع الى رجل مالا مضاربة فجعل له شيئا من الربح مسمى فابتاع المضارب متاعا فوضع فيه فقال على المضارب من

الوضيعة بقدر ما جعل له من الربح فان القائل الصادق حاكم بان ما خص من المستفيضة الواضحة للوضيعة من العامل اذ هي

مطلقة او عامة وهذا مختص بقدر نصيبه من الربح فيحمل ما عداه على صورة تحقق الربح بالاجماع فيعتبر هو عليه وقد سلم الثاني

كالحكم بمراد هذا الراوي لا يمكن الاستدلال به لانه اخذ على الاتفاق بل الشهرة ايضا من المنافي غاية الندرة وكونه على خلاف

الاصل فتعين كونه منشأ الرد ما ذكرناه او طرحه وحمله على الشركة كما في ب اذ هو تخصيص او تقييد وذلك يجوز وهو دافع

واما الاشكال الرابع ففي غاية الجلالة المعرضة لما يستقر الملك في عبارة ثم ان اعتبارها ايضا عند انه فيكون مقتضى اطلاق تملك الربح

فيها الاستقرار بمجرد الثالث في بقاء التزلزل وفناءه ومقتضى الاستصحاب بقاء التزلزل ما امكن فلذا وقع الاختلاف في مقتضى

الاطلاق الذي انه يستقر بالقسمة لجميع المال او بقدر راس المال فقط او الربح كذلك سواء نض او بقي عروضا وسواء فسخ ام لا

او بالانضاض بالمعنى المتقدم والفسخ بعده او معه وقبل القسمة او بعدها مع سائر الاحتمالات المذكورة وقالة تقول ان القسمة

بمجردها لا توجب الاستقرار من دون فسخ القراض لانه لا معنى للقسمة الا قسمة الربح اذ لا يبقى راس المال شركة الا باتفاق

وقسمة الربح وحدها لا تخرجه عن كونه وقاية لراس المال فالمدار على ارتفاع القراض وانتهاء عمله فقال وعبارتها القسم لا تقتضي

ذلك لا طلاقها وما سيأتي من قوله ان قسمة الربح مع بقاء العقد لا تقتضي خروجه عن الوقاية لا ينفع في هذا الغالط

الاخلال بالفهم وعدم التنبيه لما هنالك وقوله في الانضاض والفسخ ظاهره يقتضي اعتبار انضاض جميع المال وليس بجيد بل يكفي

انضاض قدر راس المال مع تقتضي ايضا ان انضاض قدر الربح لا اثر له وكذا يقتضي عدم الاستقرار اذا حصل الفسخ والمال عروض

وهو صحيح على ما اختاره بعد من وجوب الانضاض على العامل انتهى وفيه انه غير مستقر تاج الملك الربح وما الكلام من اصله

كان في الربح فلو لم يكن لا القسمة ولا الانضاض والفسخ للعهد فلا اقل من شموله للربح فلا يرد بعض ايرادات ايضا المبني كلامه

الا في ذلك القول بل قوله فان نض قدر الربح واقتسماه الخ وبينهما فرق كما يأتي وصريح نعم انه لا دخل للقسمة والفسخ اصلا لانه حقق

الاستقرار في انضاض المال جميعا او قدر راس المال وفي عكسه ايضا في الانضاض باحد الوجهين مع الفسخ بدون القسمة فقد حكم

بتحقق الوجهين حصول الاستقرار لارتفاع العقد بالفسخ وراس المال حاصل فلا مانع من خروج الربح عن كونه وقاية لارتفاع حكم

القراض وعلاوة لان القسمة من تتمة عمل العامل فتوقف عليها كالقول الاول ويتم ذلك ويقتضي اعتبار الانضاض باحد الوجهين مع الفسخ

وعدم مدخلية القسمة في الاستقرار ثم هذا والذي يقتضيه الاستصحاب الراجح عندنا على الاطلاق في امثال المقام هو اعتبار

[illegible]

ولكونه اذا ضرب لا ضمان مع فسخ فقط وكيل ما يكون منشاه ان الاستقرار تحقق الانضاض مع الفسخ او بعد الربح في قسمته او عدم ما لا يكون مآله

[illegible]

[illegible]

دافعه ان مقتضى قوله وان قيا او فان نض قدر الربح واقتسماه وبقي راس المال نفي قدر الربح وانضاضه وبقي راس المال [illegible] ان كان مقصود وهو يستقر بالقسمة او القسمة مع الفسخ او مطلقا كما [illegible]

عبارته [illegible] مع الفسخ والانضاض قدر راس المال [illegible]

صح

جميع القيود المحتملة من الانضاض والفسخ والقسمة لجميع المال لا الربح او راس المال فقط وكل ما كان الفسخ موجبا لارتفاع العقد

واحكامه والقسمة موجبة لازالة الحقين والوقاية توجب شاعة المفروز من الاخر فاستصحاب ارتفاع الوقاية والاشاعة دفعا

المفروز بحرد لانفساخ صار واردا على ادلة الاستصحاب والوارد راجح فانهما تحقق سقط الوقاية فالتزلزل وتحقق الاستقرار

ثم في الاستصحاب في القسمة كلام بانه مع ضعفه عدم الحاجة الى الانضاض فيسقط اعتباره واما انه هل يتحقق الاستقرار

بدون احد الامرين مقتضى الاستصحاب لا ولوا انفقا بطل المالك والاجنبي حصته وحصته وبعد فسخه لا ينبغي له وقيل ان هنا كلاما

غير مخصوص بتملك العامل الحصة بالظهور بل يجري على الاقوال الاخر ايضا لان له حقا من كذا اذ عقد مالك ان يملك ولقد جاز لكن

لا لما ذكر بل لما مر من ان تمام الاعتبار حصول الملك مستقرا محضا فيتحقق الربح فاذا تعددت الحقيقة على الاقوال الاخر وجب حمل على الا

فيثبت جميع احكام الملك له بعموم النص مع انه قرب الجهات ايضا والربح وقاية لراس المال بلا خلاف فيه بل باجماع اهل

الاسلام كما مر كما في حق معنا فان خسر وربح جبرت الوضيعة بالربح سواء كان الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين

او في صفقة واما في شيئين المال يتحقق فلو وقع التلف في قراض واحد فاشترى باحدهما سلعة وبالاخرى خطأ فخسر بالاولى

وربحت الثانية جبر الخسران من الربح وان تعددت الصفقة لما مر من الادلة ولا شيء للعامل الا بعد كمال لا الى العين وكل

لا يجب انتظارها الا بل يجوز المطالبة بالقسمة او الفسخ بمجرد ظهور الربح على اطلاق الملاقات القسمة وجوازا العقد كالشراء

ايضا ولو تلف جميع مال القراض او بعضه بعد دورانه في التجارة بان يباع او يشترى به ربح لوقوعه في ربح عقد بجميع راس المال في

الاول وبعضه في الثاني فيكلف بعقد راس المال في الاول ومقدار بعضه في الثاني احتسب التالف من الربح اجماعا كما قاله

وكذا لو كان قبل دورانه على اشكال كما في ي وفي ربح وظاهر الشيخ بلا خلاف كما هو في حكاياته من قوم ايضا فيه فقط ان دون من جهة

المسألة لا يمكن الا في الشراء بالذمة بعد الالف الثالث كما قال الماهقة وفقد كالتج في ذلك فيها انما فان دفع اليها الف القاضي فاشترى عبدا

للقراض فهلكت الالف قبل ان يدفعه فالحرم البيع للعامل والثمن عليه ولا شيء على رب المال وفي الخرم البيع لرب المال وعليه ان يدفع

الفا اخرى ليقضي بها دينه ويكون الالف الاول والثاني في راس المال فيكون في القولين ثم اختار الاول لكن ان كان

في الثاني ايضا الثالث وهو المنصوص لكون العقد تابعا للقصد فيكون العامل كالوكيل فيتعلق الثمن بذمة المالك فيجب كل

الثمن من راس المال فلا شيء للعامل الا بعد كما هو معلوم ان التلف قبل الشروع في التجارة يخرج التالف عن كونه مال القراض

الذي ذكره منشأ الثاني في وجهي الاشكال والمراد ايضا مدفوع بان المقتضي لكونه مال القراض هو العقد لا دورانه في التجارة كما

كان عقد القراض باقيا بعد تلفه للاذن في الشراء بالذمة يجب جبره بالربح ان حصل كما يدفع توهم خروجه عن وضع القراض

انه عقد على المال الموجود لا على الدين وما لا يستدانه بان الاستدانة قد تكون مقدمة له فذلك المال في التجارة بل قد لا يمكن

من الاجل الاستدانة والشراء بالذمة واحتمال العقد عليها الشيء لا يخرجه عن وضعه بل يؤكده ويقويه وسواء كان التلف قبل

او للعوض باحتراق او سرقة او غصب وفوات عين او انخفاض سوق او طريان عيب ونحوها مما يحصل فيه التلف او الخسران

او الوضيعة فالمقصود من التلف الاعم من التلف بجميع انواعه وانخفاض ونحوها كما يعم الادلة والزيادة العينية كالثمرة

والنتاج والسمن محسوبة من الربح بلا توقف فيه كما من حق قاصد برتبة الربح لا قسمه ولا نماء موجود مع العين بالفعل

وجه التأكيد ان نظر [illegible] على ابن سلم للقراض والقراض مرتبة المقدمة فرع مراتب القراض ودون المقدمة ايضا لك فيه من زمان قدم القراض كعقد الشراء بالدين فتدبر [illegible]

والربح من صفات القيمة كما مر وكذا في منافع الدواب من الكراء ومهر وطء الجارية باذن العامل او بدونه حتى لو وطئ السيد جعل المهر
الربح او لو قلنا به ولم نجعله فسخا كان منه باعتبار العقر وان زاد من الارش بعد النقيصة الواقع عند القدر لا في نظر الاول
المقدرة فلا اشكال من هذه الجهة وانما الاشكال في ان المملوك بعقد القراض هل العامل بالاسترباح بالتجارة لا مطلق
المنافع والارباح فيها ولا عموم في الربح الواقع في العقد والمتبادر منه انما هو الربح الحاصل بالعمل الذي هو مقتضى العقد فلا يندرج فيه
الا المهر ونحوه بل لا نعلم من كون ربح كونه للمالك فقط تبعا لاكثر الشافعية لانه نماء ملكه والاصل عدم انتقال شيء منه الى غيره على
كان او غيره ولكنه خلط للانتفاع بمال القراض بالانتفاع بالقراض والموضوع للاسترباح بالتجارة فقط هو الثاني واما الاول
فيجوز على المالك والعامل معا كما هو واضح وعن المالك انه القراض يتعلق حق العامل به والاصل فيما يخرج من الانتفاع به الا
منفعة لانه يضيع حق احدهما ونحوه وان الذي يكون اجرة مثل ربان الغصب مثل الدابات والارض ونحوها انه للمالك فقط متوجها
ولما كان بناء التاليف غالبا على ذكر الاحكام بادق المناسبة فلنذكر فروعا لاحكام استرداد المالك من رأس المال المناسبة استرداده
مقدار المقر وان كان هذا استردادا من المتعة فذلك من الاصل فقال ولو كان رأس المال مائة فخسر عشرة ثم اخذ المالك
عشرة فسخا لهذا القدر ثم عمل الساعي فربح زاد رأس المال ثمانية وثمانين وثمانية اتساع لان الماخوذ محسوب من رأس المال فالمطرح
وقع الاخذ بعد الخسران كما بدا عليه لفظه ثم هو كالموجود فالمال في تقدير تسعين فاذا بسط الخسران وهو عشرة على التسعين
اصاب العشرة الماخوذة دينار وتسع فيوضع ذلك من رأس المال فيبقى ثمانية وثمانون وثمانية اتساع وان اخذ المالك نصف
التسعين الباقية بعد خسران العشرة بقي رأس المال خمسين لانه اخذ نصف المال وهو خمسة واربعون فسقط نصف الخسران وهو
خمسة وبقي النصف الاخر فيجبر بنصف المال الباقي اي خمسة واربعين فيبلغ الخمسين وان اخذ خمسين بقي اربعة واربعون واربعة
اتساع وضابطه ان ينسب الماخوذ الى الباقي ويؤخذ للماخوذ من الخسران بمثل تلك النسبة وكذا الكلام في الربح فيحسب الماخوذ بعد
الربح من رأس المال والربح فلو كان المال مائة فربح عشرين فاخذهما اي العشرين من المائة والعشرين المالك بقي رأس المال ثلاثة
وثمانين وثلثا لان الماخوذ سدس المال لان المال مائة وعشرون فالعشرون سدسه فنقص سدس رأس المال مائة وهو ستة عشر
وثلثان فانها سدس المائة وحظها اي حظ ستة عشر وثلثين من الربح الذي هو عشرون اليه سدسه وهو ثلاثة وثلث فانه سدس
العشرين فيستقر ملك العامل على نصفه اي نصف الماخوذ من الربح وهو درهم وثلثان لان ثلاثة وثلث عشرة اثلاث ونصفها خمسة
اثلاث وهي درهم وثلثان وضابطه ان ينسب الماخوذ الى المجموع ويؤخذ بتلك النسبة من رأس المال والربح فلو انخفضت السوق
وعاد ما في يده وهو مائة الى ثمانين فخسران العشرين لم يكن للمالك ان يأخذ من الثمانين ليتم له المائة رأس المال بضم العشرين
الماخوذ اولا الى الثمانين بل للعامل من الثمانين درهم وثلثان لان نصيب العامل من سدس الربح الماخوذ قد استقر ملكه عليه
وقد اخذه المالك فيأخذ بدله وهو درهم وثلثان ولو كان قد اخذ ستين من مائة وعشرين بقي رأس المال خمسين لانه اخذ نصف
المال فبقي نصفه لان عشرة من الماخوذ محسوبة من الربح فيجب عشرة من الستين الباقية للعامل ان كان القراض على النصف كما
هو المفروض في هذه الامثلة اجمع لسهولته فيبقى خمسون وان اخذ خمسين من مائة وعشرين بقي رأس المال بعد وضع بدل الجزء
الربح الذي اخذه المالك ثمانية وخمسين وثلثا لانه اخذ ربع المال وهو ثلاثون وسدس عشرين فيبقى ثلثة ارباعه وربعه ثلثون

فالجميع

فالجميع سبعون تمام المائة والعشرين واذا احد واربعين وثلثان من الخمسين الماخوذ ربع المائة وسدسها وباقي الخمسين
وهو ثمانية وثلث ربع الربح وسدسه وجب احتساب مثله للعامل واذا وضع من السبعين ثمانية وثلث بقي احد وستون
وثلثان ثلثه وثلث منها بقية الربح وثمانية وخمسون وثلث منها بقية رأس المال فان اخذ خمسا اي من مائة وعشرين بقي ثم
خسر فصار بعد اربعين فردها الى العامل على المالك كان له على المالك خمسة لان الذي اخذه المالك انفسخت فيه المضاربة
كما ضربه فلا يجبر به خسران الباقي بعد فان قدر باه وقد اخذ من الربح قبل الخسران عشرة لان سدس ما اخذه ربح فيجب
عليه نصف الربح وهو خمسة ولو رده منها اي من الاربعين عشرين نصفها فقد سقط نصف الخسران وهو خمسة الذي خصه
الخمسين فما عشرة في بقي رأس المال خمسة وعشرين باعتبار الخمسة التي يجب جبرانها من الربح وهو حظ الباقي من الخسر
ولو دفع الفا مضاربة فاشترى متاعا يساوي الفين فباعه بهما ثم اشترى بهما اي بالثمن جارية وضاع الثمن اي الالفين
وثمنها انما يجازي بالمشاهد قبل دفعه رجع على المالك بالف وخمسمائة ودفع من ماله خمسمائة على اشكال من ان الزائد
من الالفين خمسمائة نصف الربح بمقتضى الشرط والشراء انما وقع للمضاربة على قصد ان يؤدى الثمن من هذا المال فيكون
الشراء للمالك هذا المال وقد ملك ربعه فيكون ربع المبيع له فيجب عليه ربع الثمن ومن ان ملك العامل للربح غير مستقر
لان الاستقرار انما يتحقق بحصول الانضاض من دون الفسخ او القسمة فانما اشترى للمضاربة فيكون مجموع الثمن لازما للمالك
لان الشراء وقع على الذمة باذنه ولا شيء على العامل ويتم ان عدم الاستقرار لا ينافي جعله ثمنا فكيف يجعله داعيا الى الشراء
شيء بثمن يؤديه والشراء للمضاربة بعد علمه بان ربع مال المضاربة ماله كيف يصلح لصرف جميع الى المالك مع انه ترجيح
بلا مرجح بل المرجح سيما بعد الالتفات الى ان الثمن في ذمته والاصل عدم اشتغال ذمة غير المباشر بثمن ما باشر من الشراء
فالاول اقوى كما في ... فاذا باعها اي الجارية بخمسة آلاف اخذ العامل ربحها الف ومائتان وخمسون واخذ المالك
منها الباقي رأس ماله الفين وخمسمائة مجموع الثمنين الثالث والمبذول اذ قد تقدم وجوب جبرانه كلا الثمنين في مثله من
الربح وكان الباقي ربحا بينهما على ما شرطاه من النصف وغيره ولو دفع اليه الفا مضاربة ثم دفع اليه الفا اخرى مضاربة
واذن في ضم احدهما الى الاخر قبل التصرف في الاول بالتجارة جاز وصار مضاربة واحدة لان المناط الاذن العقد
لان العقد الجائز يجوز رفعه راسا فكيف ببعض خصوصياته من التفرد ونحوه وان كان بعد التصرف في الاول في شراء
المتاع لم يجز مع الاذن ايضا لاستقرار حكم الاول فربحه وخسرانه يختص به وقيدان عقد القراض لم يكن متزلزلا حتى يتوقف
استقراره على التصرف في المعقود عليه ولم نقل به في غير المقام ولا احد فيه مطلقا مع انه منتقض بقوله فان نض الاول جاز
ضم الثاني اليه اذ العلة هنا ايضا موجودة كما ان علة منع الاذن للخصوصية فيما قبل الانضاض وبعده والفرق بعده ايضا
مطردة فالاظهر جواز الضم بالاذن مطلقا وان لم يأذن في الضم فالاقرب انه ليس له ضمه مطلقا بل لا يعرف الخلاف الا بعض العامة
فجوزه قبل التصرف لاتحاد المالك والعامل والعرض وفي الاخير منع واضح مع انه لو تم لعم ما لو ضم ... ولم يجز حال الضم
وعدم الضمان وعدم ... لاجبر خسران احد المالين بالاخر ايضا لان الاصل عدم تعدي حكم عقد الى اخر ... ويسوغ ما
ارتفاع الضمان اذ الاذن لا يصلح الا لذلك في نفسه ايضا وان نافاه خصوصيته ... بانتفاع خصوصية التفرد

اذ الخصوصية اذا ارتفعت صار العقدان واحدا فالاولى ان يقال ان العقد خال عن الدلالة على التقرير وعدم جواز الفسخ تاما
هو لانحصار الاذن في النوع لا للمنع من الفسخ فالاذن رافع للاصل لا خصوصيته من خصوصيات نفس العقد ومع ذلك فالاصل
بقاء حكم العقد سيما مع اختلاف الحصة والشرط في العقدين ولكن يشتد الاشكال في الفرق بين الانضاض وعدمه
ولا يبعد الجزم بان مذهب المصنف هنا ارتفاع احكام العقد بالمرة ويلاحظ عليه ايضا تفريع قوله وحينئذ لا يرتفع عليه كذا ضعيف
والاولى اصح سيما بعد عدم تعقل الفرق بينه وبين نقد المالك ولو خسر العامل في القراض مطلق فدفع الباقي ناضا بنية
الفسخ بلا التلفظ به ايضا وان كان صريح تحقق كفاية نية الفسخ في الفسخ بل بمجرد الدفع ناضا ايضا ثم اعادها المالك اليه
بعقد مستانف لم يجبر ربح الثاني خسران الاول لاختلاف العقدين وهو واضح وهل يقوم مجرد الحساب بلا مال اصلا
وربما يعد الانضاض بحيث حصل العلم بها بان حصة كل منهما ما ذا مقام القبض في افادة الفسخ حتى لم يجبر الخسران بعده
بالربح ايضا الاقرب انه ليس كذلك للاصل وعدم دلالة الحساب على الفسخ باحد الدلالات الثلاث ولكن يرد عليه ان القبض ايضا يجوز
ان يكون لمصلحة اخرى غير الفسخ فهو ايضا لا يدل عليه باحدى الدلالات الثلاث بل قيل ان القسمة ايضا كذلك وهو وان كان ضعيفا باستفادة
من افادة القسمة تمييز الحقين ولا معنى للتمييز الا قطع الاشاعة وهو نقيض بقاء القراض المشروط باشاعة الربح الا ان الاولى ان يقال
الا ان يجاب بان المقصود من القبض هو ما قارنه قصد الفسخ بقرينة انه عقد في كون من جملة ما يحصل به الفسخ استرجاع المال من
العامل بقصد رفع القراض ولكن يرد عليه ان الحساب المقرون بقصد رفع القراض ايضا فسخ فلا فرق فعلى ان الكلام في انه
الفسخ لا في تحققه في النية وايضا مقتضى سوق العبارة ان اللام في القبض عهد والقبض المعهود كان متعقبا بعقد مستانف فقط
الكلام ان الحساب المتعقب بعقد مستانف يقوم مقام القبض المتعقب به وظاهر انه لا وجه للحمل على التجديد العقد بعد
شيوع ترجيح التاسيس على التاكيد سيما لو اختلفا في الشرائط والحصة من وكيدا مارات فسخ السابق ولو اريد من القبض
المتعقب بالعقد ومن الحساب المجرد عنه فهو تفكيك وعليه فقابل الاقرب احتمال المساوات لافادة الحساب ايضا تعيين
حصة كل من العامل والمالك وليس للعامل بعد ظهور الربح اخذ شيء منه بغير اذن المالك وكذا المالك ايضا كما تحقق
ايضا لاتحاد العلة وهي الاشاعة والوقاية كما في تحقق وان عمت ايضا الا ان الوقاية لما كانت علة للمنع لا مع الفسخ استلزم
احتمال الخسران ابدا الا ان فيقتصر الكلام بصورة بقاء القراض فان الوقاية ايضا لا بد ان يقتضي بقاءها ويرشد له هذا التخصيص
التفريع بقوله فان اتفقا على قسمة الربح واقتسماه وبقي راس المال فخسر رد العامل اقل الامرين مما اخذه ومن حصته من الخسران وحسب
المالك ايضا اقل الامرين ويرده على راس المال وانما اقتصر على الاحتساب لان الرد ليس واجبا على المالك بل اذا اخذ اقل الامرين
من العامل واحتساب شكله على نفسه وفسخ القراض بخلاف العامل فانه لا مناص له من الرد وان فسخ القراض لتحقق بقاء القراض فانضاض
المجموع ايضا كان التحقق بدفع ما اخذه حصة العامل الى المالك ولكنا يكون الدفع بعد الانضاض فسخا بل نقع البعض ايضا كما لا يخفى مع بقاء
القراض لا يعقل صحة تقسيم الربح اذ الربح شايع في جميع المال ومن ذكره هذا القدر يجاوزنا الا اصلا لا يجعلها متبارين لانه لا دخل للنية
في الموضوعات العرفية الخارجة عن قدرة الشارع كما لا يعقل صحة تقسيم المشتركات مع الفرق بين الربح وراس المال فيجب ان يبيع تقسيم [illegible]
من راس المال والاصل عدم توقفه على فسخ عقد القراض وقد عرفت انه لا سبيل الى ازالة الاشاعة التي هي الشركة وتراضيهما وتوافقهما عليه [illegible]

ويجب برفع الاشاعة وتعيين الحقين فالاصل بقاؤها وعدم عود الاشاعة كما مر سابقا ايضا لا انا نقول مع بقاء العقد استصحابا
الوقاية راجح عليه اذ هو مستقر لا يمكن القول بتزلزله بخلاف التقسيم فانه قابل للاستقرار والتزلزل ولذا دار الامر في سبب
الملك بين كونه استقرارا او تزلزلا فالاصل الثاني كما اشرنا اليه في البيع ولا اعراض عنها ولذا اطبقوا هنا على انه ان امتنع
احدهما من القسمة لم يجبر الاخر عليها فلا وجه لمنع الشريك من القسمة الا مع دليل ناص لاطلاقات القسمة وليس هنا الا استصحاب
حكم العقد ما دام باقيا من الاشاعة ونحوها والوقاية وما في لتابع امكان ان يعم الضرر المانع من القسمة لاجبار به على مثل هذا الضرر
احتمال فوات الوقاية ونحوها من الحقوق بالقسمة وان ضعف كما ضعف البواقي بان عموم اطلاقات القسمة التميز والاستقرار
وعدم التوقف على امر آخر كما هو ظاهر ادلة كل العقود والنواقل والاحكام فالاصل عدم تقييدها برضا الاخر ولا بما يوجب التزلزل
والتوقف على عدم الخسران الا ان يقال ان ادلة الوقاية تعارض تلك الاطلاقات بالعموم من وجه واستصحاب الوقاية سليما
ولا اقل الشك بل الظن بعدم انصراف ادلة الوقاية الى صورة القسمة بل قد عرفت انه لا دليل على الوقاية الا ما ادعاه وجه
معلوم بخلاف القسمة فان ادلتها كتابا وسنة فوق الاحصاء ثم في ذلك في زبدة توجيه الشهيد اقل الامرين في المتن وغيره
بغير ما معناه ودعوى اتفاقهم على كون الربح وقاية وان اقتسماه فان تم والا كما يرشد اليه جوز مثل الشهيد في هذا التوجيه
بانتفاء الوقاية بمجرد القسمة وظهور المتن في الاستقرار بمجرد القسمة ايضا فيما تقدم وان ناداه ما بعده بالاشارة لذلك ثم انه ايضا معروف
وجه معقول لكون القسمة من اسباب الاستقرار مرتبة شيمتها وكونه الا بناء في خياله فلا نظر بحال سيما لا ينفك القسمة عن الفسخ
عقلا اذ تميز الحقين نقيض الاشاعة والاشاعة هي مقتضى عقد القراض فرفع الاشاعة رفع لمقتضاه وهو فسخ بالنسبة الى الربح
وان كان باقيا بالنسبة الى الاصل ومنه ظهر ان الحكم بقسمة الجميع ايضا كذلك بل اولى لما مر ان رفع الاشاعة الا ان المقسوم ح ايضا
الحقيقة هو الربح لا غير ظهورها سيما بعد ان الفسخ ومضى على راس المال في يد المالك مائة مسندة ثم انخفض السوق وحينئذ العامل
جبر خسران عقد المضاربة ما اخاره وهو من البعد بمكان ويحتمل ان يكون علة عدم اجبار الاخر على القسمة بعض الحقيقة
ان الاصل في الربح فهما واحد بل العلة المنصوص لا ما مر نقيد بتفاوت على القولين ولا يصح ان يشتري المالك من العامل شيئا من مال
القراض ولا ان ياخذ منه بالشفعة ولا من حيث القوى مالا يلد اذا لم يكن ينع الاطلاق لحكاه في ط او ركيبة الدين يوما وكذا
ما دونه في التجارة كما بتيه على ويجري من المكاتب كما بانة والشركات فيصح في نصيب الشريك لوجود المقتضي وهو مال النسب فقط
المانع بخلاف ما مر فان المقتضي مفقود اذ مال القراض [illegible]
القراض ومال بيد العبد مال المالك وكيف يشتري المالك ما له او ياخذ بالشفعة فيه كذا في كلام جماعة ومقتضى حمل مطلقهم
على مقيدهم تقييده بعدم ظهور الربح على القول بحصول الملك بمجرد ظهوره كما هو ظاهرهم فيه في حصول الشركة وسائر آثار الملك [illegible]
واحكامه فيجب ان يجوز الشراء والاخذ بالشفعة ونحوهما ايضا كما مع البيع في تحقق ملكه ايضا مع تصريحهما بعدم الوقف [illegible]
على تفريعهم بر هنا لوليا في حمل مطلقهم على مقيدهم اتفاقهم الا صورة ظهور الربح في قولهم وللعامل ان يشتري من مال
المضاربة من المالك ومن نفسه مع الاذن او بدونه على ما ياتي في الوكالة وان ظهر ربح حين الشراء بطل البيع في حصته
منه لامتناع شراء ملكه وان كان متوزعا **الفصل الثالث** في التفاسخ والتنازع واما ان القراض عقد جائز من الطرفين بلا

لا وجه لما [illegible] الشهيد [illegible] في المتن [illegible] تقرير [illegible] الربح [illegible] راس المال [illegible] العشر [illegible] الربح [illegible] راس المال [illegible] البيع [illegible] الربح [illegible]

خلاف كما في ك وعن غير معلا لدلايتد وكالقرض الابتداء ثم جعيره شركة وعا جائزان ايضا ولم اجدلهم دليلا عليه سوى دعواهم
كانرى والعلّه في خبر عبد الرحمن عليه كالمتن قال سئلت ابا عبد الله عن الرجل يكون معه المال مضاربة فيقل ربحه فيتخوف ان
يوخذ فيزيد صاحبه على شرطه الذى كان بينهما وانما يفعل ذلك مخافة ان يوخذ منه قال لا باس به اذ لا خوف في العقد الجائز
قال الربع ام اكثر حيث لا سلطنة للمالك على الاخذ منه فيجوز لكل منهما فسخه ودار تساويه نفس المال اى صار ناضّا ام جنسا ابتداء
كما كان اولا كما فسخ بعد ان كان وغيره كما اشرنا اليه سابقا ايضا اوكان بعد عروض ويبطل بموت احدهما وجنونه واغمائه والحجر
عليه للسفه او على المالك خاصة للفلس او فلس العامل لا يخرجه من اهلية النيابة والوكالة والتجارة اجماعا كما في المسالك
بلا دليل لهم عليه هنا ولا في سائر العقود الجائزة الا بعض المناسبات او المصادرات كالخروج من اهلية التصرف في الجميع ونحو
معنى التوكيل هنا فيبطل بخروج المالك او العامل عن اهليته النيابة بشىء من الاول من الثلاثة وبالعكس فلم يجوز انتقاله ثبت
بالعقود الجائزة من الحقوق الى الوارث او الولى كالثابت بالعقد اللازم ولانه وجد قرين الاختيار في المقام هو خبر السكوني
لانه فوت العامل اوجبه شرطه فان اولهما يدل منطوقا على ان العامل ان مات بطل المالك فقال هذا لفلان فهو له وثانيهما مفهوما
على انه ان مات ولم يذكر المالك فليس هذا المال اسوة الغرماء ويضم احدهما على الاخرى يتم ذلك اذ مفادهما انه بمجرد الموت يصير المالك
ولا يبقى للغرماء عليه سلطنة اصلا ولا يقضى بالانفساخ بالموت الا هذا اذ لو لم ينفسخ لبقى حقه فيه فيتعلق به حق الغرماء التقديم
الحكم في سائر المبطلات من الجنون وغيره وفي سائر العقود الجائزة بعدم الفصل واذا فسخ القراض والمال ناض فلا كلام
لا ربح فيه اخذه المالك ولا شىء للعامل اذا كان الفسخ منه او معه او من المالك بلا خلاف كما في الانفساخ بالامور القهرية من الموت ونحوه
الا من كره فانه اثبت له اجرة المثل الى هذا الوقت اذا كان الفسخ من المالك فقط كما يأتى مع ما يتعلق بالمقام وان كان فيه ربح قسم على
الشرط وهو واضح ولا اشكال انما هو في مسائل الانضاض وجوبه وعدمه ولذا قد فصلها المصنف وذكرها بالترتيب فقال وان فسخ
قبل انضاضه بل واحدهما وبالمال عروض فان ظهر فيه قبل الفسخ ربح وطلب العامل بيعه او وجد زبونا بفتح الاول بمعنى
الراغب في الشراء كما في نقق قال وكانه مولد وليس من كلام العرب يحصل له ربح ببيعه عليه اجبر المالك على الاجابة على اشكال
بلا خلاف والشيخ والعجلي ونقض على الاول والمحقق في بيع على الثانى وعلى الثالث ولعله لما فيه من امكان وصول العامل الى حقه فقيمة
العروض واسقاط باقى العمل عنه تخفيف من المالك لانه حقه فلا تكلف الاجابة الى البيع مالم يحصل فسخ العامل مال حال العامل لا يزيد
على حال الشريك ومعلوم انه لا يكلف شريكه باجابة الى البيع ومن وجوب تمكين العامل من الوصول الى غرضه العامل بالاذن وربما
لم يوجد راغب في شراء بعض العروض او وجد لكن بنقصان اور جاء وجود زبون يشترى بازيد فيزيد الربح ولا ريب ان للعامل
مزية على الشريك لانه يستحق التمكين من الوصول الى عوض عمله كذا في كلام جماعة ولكن الصيمرى ذكر بدله انه يملك حصته من الربح بالظهور
ولا يتحقق الا بالبيع فالمنع الغرض انه يمكن وصوله الى حقه بالقسمة ايضا اللهم الا ان يكون الدليل مخصصا للايجاب يكون المالك ايضا
وجوب الاجابة مع العزم على العامل لابد ومنه كما هو ربح شىء ايضا وايضا فا معظم كثير الاجابة فلم الربح والعزم للعيد خلقا
المستعير انقدم على هذا العزم بعد بجواز الفسخ دائما وان وقفناه بان الفسخ لا يدل على الاضرار بل ذلك الا انه تم التفسير العزم فصل
من اكثر الاصحاب مبنى ما ذكر انه ليس ولا يفيد والتحقيق ان الفسخ لا يرفع احكام العقد الا من حينه فاثبت فيه يستحق كالنماء

والمفروض هنا ايضا ان ظهور الربح قبل الفسخ فكان العامل مستحقا للبيع ولا يكون للمالك المنع مع بقاء العقد لكونه خلاف مقتضى
العقد المبنى على التقليب والانضاض والتجارة مع الغبطة الوجه كلها هنا فيستصحب جواز الاجبار اجد الاربع كون الغبطة
في عدم الانضاض بلغة القسمة فانه لا وجه للاجبار حينئذ بل لا اقول به ظ كما يرشد اليه تمسك البعض بنفى الضرر كما في نقد بحر القطعة
لذا لحاصل في انه لم يظهر ربح ولا زيادة ايضا فان الاستصحاب جار ايضا وان لم يعلله به بل بجوازان يرغب فيه راغب
باعد والافلا كما ان الاستصحاب جار ايضا لهذا المعنى لا لجواز البيع فيرديهما معا اصالة عدم الزيادة فينعكس الاول فالظم
بل المعلوم ان للمالك قبل الفسخ ايضا منع العامل من البيع عند الشك في الربح فثبت بهذا الاصل وان لم يكن مخالفا لمقتضى العقد ايضا
اذ الاصل بمنزلة القطع ومع القطع بانه لا ربح ولا غبطة فلا معنى لبقاء جواز التقليب فالحق وفاقا للشيخ والحلى وغيرهما انه
لم يجبر المالك على البيع عليه ولو طلب المالك بيعه بعد الفسخ فان لم يكن ربح او كان واسقط العامل حقه منه فالاقرب انه لا ربح
ايضا اجبار على البيع بل على البيع مجانس مال القراض لا غيره كما هو مراده اذ هذا هو مسئلة وجوب الانضاض على العامل ان طلبه
المالك كما ان مثله ما اكسبه البدل اللمحال كما اخذه لكم ولدس على اليد ما اخذت حتى تؤدى كما قيل وكان في ردّه الى ذلك الحالة
مؤنة على المالك لا يجب عليه وضمان قد احدثه العامل بهذه الحالة فعليه مؤنتها ولم يحج ولك العدم لحدوث التغيير
المالك واصالة البراءة من عمل لا عوض له بعد ارتفاع العقد وخلوه على اليد من الدلالة على الماثلة بوجه بل على العينية ولهم
نقل بها هنا احد لكم لا يمكن القول بها ايضا مع ان التقليب انما كان باذن المالك كان نفسه ادام فهذا القول اظهر الا اماره
من الاستصحاب فانه ليس ايضا لانه لم يكن للمالك قبل الفسخ ايضا اجبار العامل على البيع لعدم حق له عليه بوجه بل كان له المنع
ايضا كما مرّ هذا كله على مشىء القوم حيث تكلموا في باب الانضاض بامثال هذه العلل العليلة متبانية يقطع الناظر فيها انقطاع
ايديهم من الاخبار بالمرة مع ان شيئا منها يحتج الاستصحاب انما ابتداء ايضا لا يخلو من الاخصية من المدعى والاختلاف
من وجوه اخر ولكنا بحمد الله قد وجدنا اخبار المضاربة كلها الاما نذر جدا دليلا على هذا المبحث اعنى وجوب الانضاض على العامل
ان طلبه المالك اذ اكثرها السقيفة الدالة على ان العامل اذا خالف شرطه وعصا ضمن المال او فهو له ضامن وضمير له راجع
الى المال الذي اعطاه المالك ومبنى امارات الحمل القشيه فيهم فيتم في صورة عدم المخالفة بعدم الفصل مع ان صحيح محمد بن قيس نص
العامل اياه ايضا نقص في ان الاب اشق واستشيع في مال الرجل والمفروض ان مال الرجل هو الدرهم والدينار اذ لا يجوز المضاربة
بغيرهما عندهم عدا ما ابعد والتمسك بما رأيه في غاية الغرابة ثم اجبار العامل المالك كما مر خال من الاخبار ثم ظاهر العبارة سقوط
حق العامل بالاسقاط وهو على القول بتوقف الملك على الانضاض او الفسخ والمنع لانه لم يملك بالظهور بل ملك الله وملله
يسقط بالاسقاط كالشفعة والخيار وغنيمة الغانم واما على المختار من التملك بالظهور فلا لان الملك الحقيقى لا يزول الا
ولا يسقط بالاسقاط بل بسبب ناقل ولا فرق فيه بين الملك المستقر والمتزلزل كما في تقوى مستبعا لاحتمال الاصباح السقوط
بالاعراض بزعم احتمالها اعتبار من الشىء وحاملا للمحتمل على الاسقاط بالبيع والتمليك ونحوهما وهو بعيد عارضا في العامل
على زوال الملك بالاعراض وتوجيه الزكاة عجيب لما بيّنه من الاجماع على الازالة لها اكلام لكم وغيره بان الاعراض
الا باحة فلا اقل من اجماعهم على جواز تملك العرض عنه كما مر جواب يحيى وهو ايضا في مرض هنا كاف فيكون ايضا مستقلا

كونه غير ملك للمالك منها اذ احتمال المالكية على مال واحد في آن واحد [illegible] فاجماعهم على جواز تملكه لغير المالك الاول اجماع على كونه
غير ملك للمالك الاول وكذا يجبر مع الربح بدون الاسقاط اما على القول بتوقف الاستقرار على الانضاض فواضح لاحتمال عروض
ما يقتضي سقوطه واما على المختار من توقفه على الفسخ او القسمة لا الانضاض فالاستصحاب لما تقدم مضافا الى ان [illegible]
من تحقق حيث جزم باجبار المالك على البيع لاجل دفع الضرر عن العامل [illegible] وهنا توقف مع جماعات في الفرق بين تحقق الربح
وعدمه هنا صعوبة ولو نقص قدر رأس المال [illegible] العامل لم يجبر على الانضاض [illegible] على كلا القولين لاختصاص تلك الادلة من
حديث على اليد والمشقة والاخبار التي [illegible] رأس المال ثم الاستصحاب [illegible] كان شيئا [illegible]
معه معاملة الشركة من القسمة ونحوها ولو [illegible] ذهبا ورأس المال فضة وجب ردها الى الجنس [illegible] بالانضاض [illegible]
بدونه [illegible] في الاخبار ثم السلعة اذا لم يتفاوت في الرغبة غير لازم لعدم الاحتياج عادة فلا يجبر [illegible] واذا
فسخ المالك القراض فلا شيء للعامل ان لم يعمل بلا خلاف كما قيل وينبغي ان يكون كذلك اذا عمل ما لم يقابل باجرة [illegible]
من الاعيان كالحبة والشعرة وكذا اذا قوبل بالاجرة ولكن ظهر الربح فان اللازم ربح الحصة لا الاجرة بلا خلاف كما قيل ايضا
واما العمل ما قابل بها ولم يظهر ربح ايضا ففي استحقاق العامل اجرة المثل بقدر الحصة بل الارجح على المالك [illegible]
في ذلك ومن المحقق الاردبيلي وغيره وهو ظاهر الصيمري [illegible] بالاستحقاق [illegible] الا المحقق في الكتابين وولد العلامة [illegible]
[illegible] ان الفرع [illegible] الاجماع [illegible] على ان الكلام فيه بعينه هو الكلام في ضمان المعير غرس المستعير [illegible]
اذا قلعه قبل البلوغ ومذهب الاكثر فيه العدم فكيف ينعكس هنا وان كان الحق ثمة ايضا الضمان لان الفسخ [illegible] ولا اتلاف
[illegible] المستعير والعامل بانه يجوز للمعير والمالك الفسخ دائما [illegible] الاقدام
[illegible] العدم [illegible] بان الفرع [illegible]
[illegible] العقد [illegible]
من الربح [illegible] الاستحقاق
[illegible] العامل [illegible] على هذا العقد بل نفس العقد [illegible] بالاجرة [illegible] الاقدام عليه [illegible]
لا يجامع [illegible] باب [illegible] بالاجرة [illegible]
بالعقود على العمل بالاستصحاب مع احتمال الوقوع في الضرر باستحقاق المبيع ونحوه [illegible]
اجمعوا [illegible] هذا [illegible] الاجرة على تقدير تحقق التفويت في الواقع [illegible]
عدم الربح في الواقع [illegible] فسخ المالك [illegible]
يكون من محل النزاع [illegible] بعد اخذ الاجرة [illegible] الاجرة [illegible]
الاصل عدم الربح والزيادة [illegible] الاجرة [illegible] الاجرة [illegible] الربح [illegible]
[illegible] العقد [illegible] الضمان [illegible] بالفعل [illegible]
في اطراف العبد فانه لا يعلم احد بان هذا العبد [illegible]



نفس العقد قابل للربح ولاجله صار في القيمة [illegible] على المجموع [illegible] العلم
بهذه الخصوصيات [illegible] فلذا يجب الاخذ بالاقرب اليها وهو قيمة نفس العمل الواقع نظيرها [illegible] العبد ما دام العمل
سيما والاصل عدم الغبن في العقد وعدم السهو والخطا والغفلة ونحوها مما يوجب تفاوت الاجزاء والمقتضيات في القيمة
وعليه فينبغي [illegible] الاجرة مطلقا مع القطع بعدم الربح اذ معه ايضا قد يرغب فيه [illegible]
سيما اذا لم يكن العقد مؤجلا [illegible] لا يمكن القطع بعدم الربح ايضا [illegible] الاجماع المركب [illegible] هذه التفاصيل
ليست في كلمات الاوائل بل القول منحصر في الجزم باجرة المثل مطلقا والوقف كذلك [illegible] غاية صعوبة اثبات الاجرة
في صورة التفويت فلا ينبغي [illegible] احتمال وجوبها في صورة الفوات ايضا [illegible] العامل على الفسخ [illegible] الموت [illegible]
[illegible] المتن وغيره [illegible] جماعة التصريح به ايضا واذا انفسخ ولو اختيارا والمال دين وجب على العامل تقاضيه وان لم
يظهر ربح كما في [illegible] وجماعة بلا خلاف [illegible] ان ظاهرهم عدم تطرق الاحتمال اليه وان حكي
من الشهيد [illegible] احتمال العدم وهو على [illegible] من اقتضاء المضاربة رد رأس المال على صفته والدين
لا يجري مجرى المال فوجب عليه ان ينضه وان الدين ملك ناقص والذي اخذه كان ملكا تاما [illegible] ان الدين
وقع باذن المالك اذ بدون الاذن لا يجب [illegible] من مال القراض [illegible]
[illegible] بالعامل فالدليل هو الاخبار وغيرها [illegible] ولو مات المالك [illegible] مطالبة العامل بالتنضيض [illegible] انفساخ العقد [illegible]
كما لو كان الميت [illegible] وتجديد عقد القراض [illegible] ان كان المال ناضا [illegible] من عدم صحة القراض على غير النقدين [illegible]
بعض [illegible] الدين والنقد من العرض [illegible] النقد لان الدين [illegible]
النقد كما قيل [illegible] المال ناضا [illegible] تجديد العقد [illegible] للعامل البيع
[illegible] الوارث [illegible] البيع [illegible] القول [illegible]
[illegible] صاحب المرددات حيث [illegible] اشارة الى القول بانه يمنع البيع لانفساخ المضاربة [illegible]
كان [illegible] المتن [illegible] ان يكون اشارة الى هذا الخلاف [illegible] على القولين لا يحتاج الى تجديد العقد وان كان المتبادر [illegible]
لان نفي الجنس [illegible] جميع آثاره [illegible] عدم الصحة لا عدم الحاجة واما [illegible] بين القولين [illegible] مقالة الصيمري
ان كان مقصوده البيع للانضاض [illegible] مع ظهور الربح او وجود الزبون [illegible] جواز اجبار العامل المالك [illegible]
البيع [illegible] الحاجة الى الاذن او تجديد العقد [illegible] صاحب المرددات ان كان مقصوده [illegible]
على بيع مال الوارث بدون الاذن مع بطلان المضاربة بالموت واما الاول فلم اجد في كلام احد وجهه [illegible]
لا يلايم شيئا من قولي الاجبار وعدمه كما لا يخفى [illegible] الثلثة [illegible] القول الثاني [illegible]
[illegible] الاجبار [illegible] عدم الاذن كما يشهد به قولهم [illegible] الاجماع [illegible] اجبار المديون على
البيع [illegible] بوجوب الاذن عليه [illegible] مقتضى الاصول [illegible] البائع بالبيع من اركان العقد
فاذا امكن [illegible] البيع [illegible] ولو مات العامل [illegible] انفسخ العقد فللمالك [illegible]

والاالعقد بنحو انعقد اولا ان كان المال نقدا والا فلا لعدم صحته على العروض كما مضى فلا وجه لتخصيصه بالوارث بل
الاجنبي ايضا كذلك نعم ان مقتضاه وجوب الانضاض على الوارث بنفسه او بنائبه ان كان للميت تركة كما هو الاظهر لكونه من
الحقوق المالية المحتاجة الى المؤنة ولو اريد ح اولوية سائط الغير لعدم الحاجة الى الاعتداد والشرائط لان وجوب العمل عليه لو
من التركة يحتاج الى العلم بها فيكتفى لا بعده ما يحصل فيه بعد الانضاض ايضا الا ان المصنف لم يتعرض له ما ثم في التخصيص يتم بلا
مخصص وهل ينعقد القراض هنا للوارث كان او غيره بلفظ التقرير اشكال من كفاية كل لفظ في العقود الجائزة ومن ان
التقرير استدامة العقد السابق وهي منتفية هنا لانفساخه فلا بد من صريح الانشاء لا استدامة احكامه وهي مجاز ومعنى في
انشاء لا استدامة الاحكام ما الواجب في تجديد القراض انشاء ونفسه لا استدامة احكامه ومعنى كفاية كل لفظ في العقد
الجائز وهو كفاية الالفاظ الدالة على انشائها حقيقة او مجازا وكلاهما هنا مفقود بل لا لفظ على تجديد القراض هنا كما
فبالاقرار البيع بالمعنى الاعم الغير المعتبر صريحا فكذا شرعا سيما في العقود الناقلة فالعدم اظهر وان من في شقي الاول والثاني
الثالث ويوم حصة العامل مع ظهور الربح او وجه الزيادة على غرمائه بلا خلاف فيه فيقدم كما في شق اما على التمليك بالظهور
واما على غيره فلانه ملك ان يملك فحقه تعلق بالعين كحق الجناية والرهن فيقدم من تعلق حق الغرماء بها لاشتراك احتياج الجميع
فيبيع ويأخذ حصته ويعطي الباقي على الغرماء ولو مات العامل ولم يعرف ما في يده باقرار او بالبينة بقاء مال المضاربة بعد او بعينها
بعينه عند الموت بحيث لا يمكن بقاؤه التلف بعدها صار بتابعه فيه ديته وصاحبه اسوة الغرماء اي يضارب بهم ويساويهم في الحكم كما
في الوديعة على اشكال في اصل الضمان ثم كما هو المتبادر منه هنا على ما عقد جماعة من الشراح ايضا لان الاسوة كما كان فيها في
الوديعة صورة العلم بالبقاء وعدم وجدانه في التركة وعليه فمنشأ الاشكال ايضا يعرف مما مر من عموم على اليد ومن عصيانها
بقاء المال الى الان بعدم تلفه بغير تفريط ومن اصالة البراءة وعدم تعلق حق الغير بالتركة مع ان تعلقه بها مع قوته على ما سيه
وهو اوان التفريط ودخوله في اعيان التركة كليا وكلاهما خلاف الاصل لا غيرها ماعرفه في تلك المسئلة من الوديعة ومسئلة عقد تكوين
ولم يوجد في التركة من الرد والبحث من الجانبين مع حكاية قول كره بان اكثر العلماء ومن الشافعية على الضمان واختياره
خلافا للجماعة هنا صريحا او ظاهرا لا ما ذكره بل لان العامل لو كان حيا وثبت باقرار او بالبينة كون مال مضاربة عنده
فشك من دعوى التلف وغيره فحكم برده اجماعا لا مع الحكم بالرد الا مع الحكم ببقاء العين ولا مع هو الا التقليم اصالة
البقاء سائر الاصول المزبورة فيستصحب الى ما بعد الموت ايضا ما ايضا لا شبهة في كونه مدعيا اذا ادعى التلف ومقبول قوله في عدم
التفريط انما هو لمقتضى الامانة لا لكونه منكرا فهو مانع ولذا اذا ترك ترك فلا يمكن توهم وجوب الاستفصال عنه اذا امكنت
من دعوى التلف وغيرها ومن هنا ينقدح ان غاية الامانة رافعة للضمانة لا مانعة من توجيهها الا الموضوع بل رافعها
ايضا ليست الا لاخبر بل شرطه بدعوى الامين عدم التلف فيقدر ما هو في الوديعة من البعض من المنع من التمسك هنا
بحديث على اليد لان يد الامين يد امانة لا يد ضمانة اذ هو كما ترى صريح في التمانع مع انك قد عرفت الترتيب بالاعتبار
ومقتضاه اجتماع الضمانة وعدمها معا في يد الامين على الترتيب المزبور وهذا هو مقتضى اصالة تقييد حديث على اليد
وقاعدة الجمع بين الدليلين ومشهور كون الامانة في البدل الضمان بين المسلمين بحيث يكن دعوى كونه من الاصول الاسلامية الثمة



تبرحش من تبيع انفلاته ابا ابتداء ثبوته ضمينا لا دعوى لها كما عدة نفي الضرر ولزوم العقد ونحوها يحتمان والنهاية البعض ايضا
اعترف به من حيث لا يشعر كما في مسئلة الشاح في كون المقبوض امانة او غيرها اما نرا بقى كغيره مع نتقديم الضمانة الا ان يثبت
الامانة مع انه لو كانت الامانة والضمانة متمانعتين واد لتهما متباينتين لكانت الشبهة موضوعية فلا يصح تقديم احديهما على
الاخرى بل يكون على كل من الجانبين البينة ومع فقدها التحالف فاطباقهم على تقديم الضمانة اعتراف بالترتيب والتحول لا نسبه
لا التمانع على ان خبر السكوني عن علي ع انه كان يقول من يموت وعنده مال المضاربة قال ان سماه بعينه قبل موته فقال هذا لفلان
فهو له وان مات ولم يذكر فهو اسوة الغرماء ايضا ظاهرا في الغالب عند عدم التسمية بعينه عدم العلم ببقائه بعينه كما قيل من الشرح
فاذا انضم اليه ما مر ينهض على الحجة لا يرتقي ابن تم هذا الوجه وجب ان يقدم صاحب المال المضاربة على الغرماء لانه ليس بدينه
يكون محله الذمة بل هو يكون عينه ح جملة مال الدعلم بعدم عينها فيكون مالكا لها كالشريك في التركة كالمسئلة الآتية مع ان ظهورها بعدها كما
يكون مفروضا في عدم بقاء العين فيرجع الامر بالاخرة الى القطع بالتلف والشك في التفريط وعليه مع ان الثالث في الامين يج
لانا نقول ذلك الوجه يقتضي البقاء لا في التركة والموجب للتقديم هو الثاني لا الاول اذ لو فرض العلم بالبقاء في خارج التركة
لا يجب التقديم قطعا والمتن ايضا مفروض في البقاء بالمعنى الاعم اذ النفي يتوجه الى القيد وهو قوله بعينه فقاده اذ لم يعرف
عينه لا بقاؤه ايضا ولو سلم كونه اعم من البقاء وعدمه كما يرشد اليه قوله وان عرف قدم وان جهلت عينه فمفاده بقرينة
المقابلة للمعرامه ان عرف بقاؤه بعينه في التركة قدم وان جهلت عينه او صارت مشتبهة في اعيان التركة فهو بعينه على ما يكون
مفاد الفرع الاول ان لم يعرف بقاؤه بذاته ومعلوم انه اعم من العلم بالبقاء والعدم والشك فيهما فنقول ان مفاده فالتركه
يجوز بناؤه على تاصيل اصالة ضمان الامين ما لم يعلم التلف بدون التفريط وهو كما ترى لا يختص بالشك في صورة القطع بالبقاء
يثبت الضمان ما لم يعلم ما مر به هذا وانما يقدم على سائر الغرماء في الفرع الثاني لوجود عين ماله في التركة فيكون كالشريك
فيقسم جميع التركة بنسبة بينهم المالين ان لم يعلم الاختلاط بالمخصوص وكونه من جنس مخصوص من الحبوب والادهان والنقود
والثياب والاقمشة فالمال او الجنس المخصوص بالنسبة واذا تلف المال قبل الشراء بالمعنى الاعم لان بيع النقد جملة ايضا جائز
انفسخت المضاربة لانتفاء متعلقها واعظم اركانها فان اشترى بعد ذلك للمضاربة فالثمن عليه وهو كالاتزد مملوك له
سواء علم بتلف المال قبل نقد الثمن او قبل الشراء اذ هو محل الكلام لا التلف بعده وقبل نقد الثمن اذ حكمه يأتي او جهله لان انتفاء
المتعلق والركن حكم وضعي لا يختلف بالعلم والجهل ولكن يجب تقييده بما اذا لم يذكر المال في العقد والا بطل بقرينة تقييده
ما يليه الان مرة في باب بيع الوكيل بل اذ في كلها من باب واحد فالكلام الا ان العامل يجب الظاهر حيث لم يذكر المال ولما
الواقع نحو عنه بينه لكون العقود تابعة للقصود فان نوى المالك بطل فيجب عليه التخلص من البيع والا صح له كما في الوديعة كما

مفصلا وعليه فوجه الاحتمال في قوله ولو اجازه رب المال احتمل صحة الثمن عليه لكن جاء الشارحان كما حكي عنهما تعرض له
الشراء للمضاربة بشراء رب المال فاذا صادف انفساخ المضاربة وقف على اجازة المالك ويحتمل العدم لان عقد المضاربة
قد بطل فلا يصح الشراء لها ولا لاجازة لا تصحح الفاسد صحيحا لان الثمن قد ثبت على العامل فلا ينتقل الى المالك بمجرد الاجازة في
اذ كان البناء على الظاهر لا يصح احتمال الصحة في الظاهر حكم الشرع مستقر على كونه للعامل وان كان على الواقع لا يصح احتمال العدم لما

الحاجة الى الاجازة لانه في الواقع مال المالك بل قد يقال ما يحكى عن كرم من كونه زائدا مستانفا فضوليا اذا الحقه الاجازة لزم فانه
وان كان في غاية الضعف لان ذلك لا يعد عقدا والمضاربة لا تتحقق بدونه كما مر والدين كما عرفت قد حكم الشيخ في الظن بكونه للعامل
فكيف يقع للمالك فضوليا الا انه اراد تماما وظن انه لو كان وجه لاحتمال انه الظن لا يبلغ الاحتمال الاعتناء ما لم يجامعه الاحتمال
كاف في لحوق الاجازة فيجوز ان يكون في الظن مال العامل ولكن لما يحتمل ان يكون العقد للمالك سيما بعد العلم بكونه عاملا ومنصب
العامل الشراء للمضاربة فلا ينبغي من عذر من ظاهر لحوق الاجازة لكان اولى الوجوه وشك ذلك في الكل انه قد يقال لم المضاربة
لا يوجب بطل الشراء لاجلها اذ معنى الشراء لاجلها ان يشتري العامل على ذمة المالك فقصد ان يكون حصة من ربحه له فاذا
بطل المضاربة بطل قصد الحصة ويبقى الشراء مختصا للمالك فضوليا فان اجاز صار خاصة ماله وللعامل عليه المثل وجعل
الجزاء للواجبات احتمال عدم ترتب الثمن على المالك لاحتمال كون الشراء للمضاربة مع ان الكلام كان فيما انه اشار الى هذه
الدقيقة هنا لعله بذلك في توجيه اصل المسئلة وجه آخر وهو ان الاشتراء للمضاربة على قسمين احدهما ان يكون الحيثية تقييدية
والثاني ان تكون تعليلية وجرى فاعلاكون العقود تابعة للقصود هو الاول ويحتاج فساد العقد بانتفائها الا الثاني كما
هنا بعد هذا الاول فكانه قال اذا كان الداعي الى الشراء المضاربة لحال انه لا مضاربة فالشراء في الظن والواقع للعامل ولكن
لما كان له اضافة الى المالك فيحتمل ان يكون هذا ايضا نوعا من الفضولي من تلك الجهة فيلزم للمالك لحوق الاجازة فالعقد قبله
فيه الخيار للتعيين فان امضاه لزم للمشتري ولا فرجع الى البائع ومعلوم بعدم نفوذ مثل هذا العقد في باب البيع الا اعلاه فيراجع اذ
الاستطراد او التعرض غير عزيز وفرع عليه ماله او باع او اشترى احدا لغيره نحو التعليل فانه يكون له ان اجاز ولا على باشر للعقد البائع
ان يكون ناظرا الى انا فرضنا في بطلان المضاربة بالتلف قبل الشراء اذ ماله الى الشراء استقرارها بوقوع عقد من العقود لاجلها ولا
هذا المال بل الذمة وهذا قيد في اولى المضاربة لا اصل بتغير مضافا للانسان اما اذن في الشراء في الذمة لا والثاني بل هو فضولي
فيما بالتلف كما انه فتعين الاول وبقاء المال وعليه لا دخل للجهة في ذمة المالك ويصير حق ويجب بشفاعه انتفاء الاذن ولكن لا اذن
للمالك مضافا الى هذا المال فلذا يحتمل توقفه على الاجازة ويحتمل البطلان ولكنه مدفوع بان الاذن لا بد ان يكون مختصا بهذا المال الذي
هو للاذن كون مال المضاربة المجموع من العين والدين وقد مر اشتراط كونه باجمعه عينا فعين ومضافا فاذا انعدم المال قبل الشراء لا يبقى
اذن الشراء في الذمة لاجله وهو واضح فان اشترى للمضاربة ونقدها بان وعلى المالك الثمن ثانيا وهل يحسب للالف الثاني ايضا من

راس المال فيكون المضاربة على راس المالين قطعا فيما من تعدده وحساب من تلف احدهما قبل الدوران وقد مر في المطلب الرابع
الاشكال بل الخلاف في احتساب الثاني الفا قبل الدوران من الربح معلوم فكيف يصح النقد وان رضي فضم الفين هذا اذا كان المالك
اذن في الشراء في الذمة واشتراه ايضا في ذمة المالك لا بعين هذا المال والا بطل في الثاني قطعا وكان الثمن في الاول لازما للعامل
والشراء له لكونه ما لم يذكر المالك في العقد لفظا او حكما والا بطل البيع الا ان يجيز ولا يلزم الثمن احدهما وسوى في البطلان فان قلت قد مر
في اوائل البيع انه لو باع مال ابيه بظن الحيوة وانه فضولي فبان ميتا وان البيع ملكه صح اما مطلقا كما قد يظهر من المتن او مع الاجازة
في كلا اخترناه وكذا لو باع مال غيره فضوليا ثم ملكه واجاز عند جمع وظهر انه لا فرق بين البيع والشراء في ذلك كان تعيين
البائع والمشتري موجبة لتعيين العقد بهم وعدم جوازه عن غير الغير لبطل ما ذكر فصحته لا تعقد من ان التسمية لا يوجب التعيين

فكون وجودها كالعدم فيكون المال الثاني كالاول في كونه المال للعامل ولزوم ثمنه عليه قلت الفرق كون التقدم في البيع مختصا
بالعين وما هنا بما في الذمة فان العين لا تختلف باختلاف المالك بخلاف الذمة فانها لا تقبل النقل الى الغير فتسمية المالك
في العين ليست لتعيين تلك العين وجعلها ثمنا او مثمنا بل لتعيين الرضا فهذا العقد وموضوعه ورضى ان تقدم الرضا فانه
كلها مؤثر ان في عقد البيع بخلاف تسميته في الذمة فانها عرض لا تعيين الا بموضوعه فانتفاء الموضوع يوجب انتفاده وعليه
فلو اشتراه لا بعينه في الذمة بطل لظهور الموت حين العقد وبعض كلام بانه في طلب ثالث من الوكالة وقد مر ايضا في المطلب
الاول من الفصل الثاني ولو اشترى بالثمن عبدين فمات احدهما كان تلفه من الربح ولو مات معا انفسخت المضاربة مع الجمع
انه بالربح انه لزوال المال الجمع الا ان يكون مما لربح المدفع او الاجارة او نحوهما شيء فانه يقوم مقامهما ان كان نقدا
والا في مقام البعض فان دفع البدل المالك شيئا اخر كان الثاني راس المال مستانفا ولم يضم الى المضاربة الاولى وهو واضح
وينفذ تصرف العامل في المضاربة الفاسدة بمجرد الاذن المستفاد من ذلك العقد الفاسد بلا خلاف كانه تحقق هنا كما
اشرنا اليه في اوائل المقصد مع ظهور كلام الشهيد وغيره في خلافه في كتاب الزكوة وعلى الاخبار الدالة عليه وبعض الاصحاب
لا اعتبار بهذا الاذن هنا وعدم اعتبار مثله في العقود الاذنية الفاسدة وفي بعض حواشيه كما يحكى عن كرم وهو ان الفرق
ان المشتري مثلا انما يتصرف من جهة الملك ولم يحصل له مع فساد البيع بخلاف العامل فحين ان البائع لو اذن للمشتري في
التصرف وكان العقد فاسدا لم ينفذ ذلك لان الاذن انما كان اذنه بناء على انتقال الملك اليه فاذا لم يملك لم يصح وهذا
لانه التصرف في ملك نفسه فيفسد انتهى وهو كما ترى ولكن مقتضى عموم كلام الشهيد ما مر في اوائل المقصد كون اشباه
القراض كالوكالة ونحوها كالمباح بل مقتضى التاذن كون جميع العقود الجائزة كذلك وهذا احد معنيي قوله كالوكيل والعامل
ان العامل كالوكيل في العمل بمجرد الاذن بدون استحقاق الحصة ولعل الاولى اذ الاول يقتضي التعبير بالوكالة لا الوكيل
لان الشيخ المضاربة فيناسب المصدر لا العامل حتى يلائم الوكيل وقد يستدل اليه ايضا عدم وجود جواز التصرف في الوكالة
الفاسدة في بابها كما بيناه والربح باجمعه للمالك وهو واضح منصوص عليه في الاخبار المتفرقة جملة منها والاشارة الى طوعهان
عليه اجرة المثل للعامل سواء ظهر ربح او لا وسواء علما او جهلا على ما قرره في تحقق الاطلاق عبارتهم وموجبا الظهور اجماعهم عليه
كما حكينا عبارته في اوائل المقصد وانه لا يتم الا على تعليل اعتبار الاذن المستفاد من هذا العقد الفاسد الا ان يرضى العامل
مجانا كان يقول له فارضتك والربح كله لي فلا اجرة ولكن اخرنا اوله لا كما ترجمنا انه ولكن على اشكال مع ضعفه وتقويته لزوم الاجرة
نحو انه ودان الحق ان العامل امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد او تفريط بلا خلاف فيهم كانه تحقق الاجماع صريح في الغنية وجميع
النصوص المصرحة بانه لا ضمان عليه الا مع مخالفة الشرط او امر المالك عليه ولا الرضا فالاعمور الخبر من ضمن تاجرا فليس له الا راس
ماله وليس له من الربح شيء والاصل في الامين عليه عرفا سواء كان العقد صحيحا او فاسدا لما عرفت من عقد معاملة ثم الثلاثة
وكذا الفاسد الاذن فيها المستلزم للامانة فلا حاجة الى قاعدة ما يضمن وانه اعترض عليها البعض وكل كون القول قوله مع
اليمين في قدر راس المال وتلفه وعدم التفريط وحصول الخسارة وابتياع الشراء لنفسه او للمضاربة وقدر الربح وعدم النهي عن
العبد مثلا او رضي المالك ليس من جهل الامانة فيها اجمع بل في بعضها لا يخفى ولعله لذا علما من القائل الاولى وانه كالفرق في عقده

راس المال بين ما قبل ظهور الربح وما بعده كما بانه تحقيقه عن قريب واما قول الاصحاب بتقديم قول المالك لانه مع التلف بتفريط
معلم فهو ضعيف جدا ولا وجه له بناه لا في التلف بغير السبب الظاهر والخفي الممكن الاقامة للبينة عليه لاطلاقنا للشافعية
ولا في حصول الخسران بين تحقق كساد في السوق ام لا لاطلاق ما ذكره ظاهر ففيه في الثانية الا انه جعل الكساد مثالا مبينا للمحتمل
لم يفرق بين موضع يحتمل الخسران في القبول دعواه بغير خلاف ثم انه ليس مقصوده مما لا يحتمل القطع بالعدم ولا الا ان توضيحا
للواضح بل الاحتمال المشتبه بسبب ظلم كساد السوق كما يظهر من جعله مثالا بالفطرة بان عرض في الاسواق كساد فالظاهر
في البيانية وعلى تقصير تحقق اما ايضا صبغة على حمله على القطع ولا والا وجه له وكذا في ايقاع الشراء لنفسه او للمضاربة بعين
الثمن من مال المضاربة او من مال الغير اذا ادعى ايقاع العقد على الذمة وان احتمل الفرق نعم يمكن الظهر على فاسد الامانة ان
امكن القول بانه لا ينبغي الاول لاستناد الدفاعة الامانة او النزاع معه في انه هل فعل فعل الامانة او لا مع انه بل انه
ما فعله ما لا يعلم الا من قبله كما بانه في الوكالة ايضا ولا فرق بين نفسها او بين الاجنبي ولا بين كل الانواع وبعضه ولا بين
نوعه المالك والعامل وتعدده كما فيما لو ادعى العامل الواحد لاثنين او الثلثة انه باع هذا لفلان وذاك لاخر او بعضه لزيد وبعضه
آخر والتساوي او التفاوت بالاشاعة او بالافراز قبل في الجميع وفي خبر السكوني المتقدم في الموت ولا دلالة عليه نعم ولا في قدر الربح
بين سبق الاقرار منه بالزيادة ثم دعوى الجبر للخسران ببعض عنه وبين عدمه كما بانه ايضا ولا قرب وفاقا للمسالك والصيمري
تقديم قول المالك في الرد اصلا وربما يلوح من المختلف الا انه وهو كما ترى منقوض فيعلم اجماع كونه منكرا ولخروج قبول
قول العامل في اشباهه من التلف ونحوه بدليل فلا يجري التعدية كما قاله غير واحد ولعل مقصودهم من الدليل في حيثية الامانة
محضة لا هنا او مقتضى عقد القراض التجارة فيستلزم الامانة فيها وفي مقدماتها ولوازمها والرد الى المالك فسخ او توديع وليس شيء
منها ولا قياس مع الفارق لكون قبض الاول لمصلحة المالك والثاني لمصلحة نفسه كما افاده غير واحد وان ضعفت
علته القبول مع حيثية الامانة لا محضا فهذا الفرق غير نافع وكذا التمسك بكونه محسنا محضا او حيثية الرد غير حيثية الامانة
ايضا فيرجع حينئذ الى الجواب بانه انما خرج بالدليل ويتم في عموم التعليل الموثق في اواخر زيادات القضاء في باب […] الا انه
يقول لا ضمان على صاحب الحمام فيما ذهب من الثياب لانه انما اخذ الجعل على الحمام ولم ياخذ على الثياب على ذلك الفرق ولا له
منطوق في ضمان العامل لانه اخذ الجعل ومفهوما على عدم ضمان المستودع لانه لم ياخذ فالاصل في الاول الضمان الا ان يثبت
بالبينة خلافه او ورد دليل شرعي عليه كما في التلف ونحوه وفي الثالث العدم الا ان يثبت الضمان وكذا الاقرب تقديم قول المالك
في عدم اذن النسيئة وعدم الاذن في الشراء بعشرة اذا ادعى المالك الاقل وفي قدر نصيب العامل من الربح اذا ادعى
الزيادة والمالك النقيصة لان العقد لم يشمل النسيئة كما وفي الاصل عدم ضم ضميمة اليه فالمدعي مطالب بالبينة فالنزاع
الحقيقة في موضوع الامانة وهو واضح واما في الثاني فالظاهر انه قاس على اختلاف البائع والمشتري في زيادة المبيع مثلا فان
الاصل لا يقتضي عدم الزيادة فيختلف في الاذن المتوكيل بل النزاع في عموم الوكالة واطلاقها واختصاصها بقسم خاص […] كما النزاع
هنا ايضا في موضوع الامانة ثم لو اتفقا على صدور العقد مطلقا او عموما ثم اختلفا في التقييد فالقول قول العامل بلا شبهة
محمولا على الاول واما الاخير فقد استدل في ذكره الاعلام اتباعا بالاجماع عليه ورد على الشافعي القائل بالتحالف في الاختلاف في الربح

مع ان الاصل ايضا عدم الزيادة بعد تبعية النماء للاصل في العمل وان كان الشراء على الذمة او الذمة ايضا في ذمة المالك فالنماء له
لها ولا فرق فيه بين وقوع النزاع قبل ظهور الربح او بعده كما يقتضيه اطلاق المتن ايضا لعموم العلة واستصحاب حال ما قبله خلافا للمحقق
فيجيء بعده لما التحالف تفريع تقريبه بانه لا يعلم الان ما استصحاب قولا بالتحالف فعلقا بان كلا منهما مدع ومنكر عليه لان المالك يدعي
استحقاق العمل الصادر بالحصة الدنيا والعامل منكر وهو يدعي استحقاق الحصة العليا من نماء مال المالك وهو منكر فحلف كل منهما
فان المالك متمكن من منع الربح كله بالفسخ مع ان استحقاق العمل باجمعه مسلم بينهما والا لا يوجب زيادة الحصة زيادة العمل ولا نقصه
نقصانه باتفاق منهما بخلاف الحصة فانها بزعم المالك ناقصة وبزعم العامل زائدة فهو نظير ما لو اختلف المؤجر والمستاجر بعد
اتفاقهما على ان العمل كخياطة ثوب يوما وخياطته والمتبايعان بعد اتفاقهما على ان المبيع ثوب مخصوص في ان الاجرة دينار او ديناران
والثمن كذلك مع انه لا تحالف فيه بل القول قول منكر الزيادة على انه لو تم لعم ما قبله ايضا لان النزاع على تقدير بقاء العقد لا فسخه
بل ربح او لعله بلا ثمرة في رد التحالف بعد انقضاء العمل لا معنى لدعوى الاستحقاق وكذا قبله لان العقد الجائز لا يستحق به العمل
وانما المستحق المال الذي اصله للمالك فلا يتناول الدعوى نفس العمل مطلقا وان ضعف ايضا كما لا يخفى ومما ذكرنا يظهر ان الاقرب
راجع الى المسئلة الاولى فقط لان الثانية ليست محل خلاف يعرف بل ولا احتمال لم يتوقف حتى يكونا قريبين ومقابلها اقربا
ان يكون مستعملا في القدر المشترك بين التفضيل والوصفية ولو قال العامل ما ربحت شيئا او ربحت الفا ثم خسرت او
الربح راسا قبل الاصلية الاول ولا امانة في الاخيرين بخلاف ما لو قال غلطت او نسيت فانه لا يقبل مطلقا وان اظهر للكذب […]
وجها كما لو قال كذبت لترغيب المالك في بقاء ان الانكار مكذب لاقراره الاول فلا يسمع كما في رجوع كل مقر خلافا لبعض العامة لان
ذلك وقع من بعض العاملين لاجل هذا الغرض كذا في تلك موجبا بنسبته الخلاف اليه بعد […] مع انه لا يليق في الاقرار الاجماع
قبول دعوى كل ما يرفع القصد كما ذكره والتورية والسكر اما مع اليمين كما حوله او مع البينة كما في ضمن ولعزناه ايضا وان ضعف
باستصحاب حكم الاقرار ولكونه اقوى من البينة فعدم قبول قول المنكر بعدما […] على عدم قبول الانكار بعد الاقرار بطريق اولى
وعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وسائر ما يأتي في محله الخالية عن المعارض عدا عمومات الدعوى التي يكون النسبة بينهما
ما […] عموما من وجه مع رجحان الاولى اصلا وعددا ولا ان […] الا ان عدم قبول الانكار بعد الاقرار كان ما ان يكون […]
الدين لغاية اشتهاره بين الخاصة والعامة الا ان يجاب باختصاصه بالانكار فلا يشمل دعوى […] ولو اختلفا في قدر راس
المال فالقول قول العامل كما مر وانما اعاده لان كونه كذلك مطلقا اي سواء ظهر الربح اولا وبقي المال او تلف بتفريط او لا ثابت
على اشكال ينشأ في صورة ظهور الربح من اصالة عدم زيادة راس المال لا سيما مع التلف بتفريط العامل فانه خارج كالغاصب
فالاصل براءة ذمته من وجوب الزائد ومن اقتضاء انكار زيادة راس المال توفير الربح فيزيد حصته منه والاصل فيه تبعية
نماء ملك المالك من ملكه زيادة عما يقر به بل هذا راجع اما مطلقا كما في تحقق وذلك لان العامل مقر بان ما في يده كله مال المالك […]
ولكنه يستحق نصفا منه بعمله فعليه البينة على تعيين الزائد لان الاصل عدم زيادة الاستحقاق او في صورة التلف ربحا […]
فقط لا مطلقا كما في […] قال فخذ يختلفان في قدر راس المال ويتفقان مع ذلك على كون الحاصل من الربح مقدارا معينا ثم اختلفا
في مجموع ما في يد العامل فادعى المالك ان ثلاثة منه مثلا راس المال والباقي ربح […] ما ذكرناه ولعل هذا هو محط نظر […]

ادعيا التلف زيد بين الاختلافين مطلقا انتهى وبشانه في صورة التلف ما مر من ان التلف امر حادث فالاصل عدمه فيحتاج مدعيه مطلقا
بالبينة ومنكره بالحلف وهو المالك وقد اختاره في الايضاح الاول لكون التلف بالتفريط فيقدم قول العامل لانه غارم وهو كالمنكر
سيما وعكسه اولى بالقبول فالاقرار منه بالمرة احرى واما قول فيحق ذلك فهو فحق جعله في صورة التلف زيد بين الاختلافين كلا
مضعفا بان الربح كما هو نماء ملك المالك فكذا هو عوض عمل العامل فهو نظير نزاع البايع لجزء مما يجز جزة بعد جزة مع
المشتري اذا لم يستوف حقه الى ان يختلط مع مال البايع في شيء بعينه انه من مال البايع او المشتري فانه يمكن من جهة كونه
نماء مال البايع ان يكون له ومن جهة كونه ملكا بعوض الثمن ان يكون للمشتري ولا ترجيح لاحدهما على الاخر فكذا هنا لان الخلاف
المتنازع فيه يمكن ان يكون من راس المال ومن الربح ولا ترجيح فيجب له البينة او التحالف والتقسيم بحسب الدعوى كما ادى في
نظائر تخصيص على بين واحد في القضاء مع احتمال القرعة ايضا والموجب لقوة هؤلاء بتقديم قول المالك هنا هو خلط
النزاع بعد الاستحقاق بالنزاع في اصل الاستحقاق فان تبعية النماء للملك انما هي في مقام الثالثة في انتقال النماء الى الغير بلا شيء
هنا بعد القطع بانتقاله الى الغير فكيف يتمسك بها فيه وسبب الخلط كون الشك بين الزائد والناقص في هذا من اندراجه في
كلا الجانبين فالمالك يدعي زيادة راس المال لينقص مال العامل من الربح والعامل بالعكس هذا ويمكن قبول العامل فقط بيمينه
لا المالك لكونه زائدا على الربح والمال الخارج فتدبر ولو ادعى المالك ان راس المال ثلثا الحاصل اي الموجود بالفعل فصدقه احد
العاملين الذين كان عملهما معا بالنصف من الربح ليكون لكل منهما الربع وادعى الاخر ان راس المال الثلث من الحاصل لا الثلثان
قدم قول المنكر يعني هذا العامل رجوعا الى الاصل الى الجزء او بناء على احد مشابه مع يمينه فياخذ بعد اليمين خمسمائة من
ثلثة الاف هي راس المال او ثلثها باعتراف هذا العامل براس المال والثلث الاخر نصف الربح اليه هو ايضا للمالك فيبقى الالف بين
العاملين على النصف فيكون حصة الحالف خمسمائة فياخذ المالك الفين راس المال اجمع بتصديق العامل الاخر ونصف راس
المال والنصف الاخر الربح بتصديق العامل الحالف وللاخر غير الحالف ثلث المختلف وهو مائة وثلثة وسبعون وثلث من
خمسمائة هي المختلف وللمالك ثلثاه وهو ثلثمائة وستة وعشرون وثلثان لان نصيب المالك النصف من الربح ونصيب العامل
الربع فيقسم الباقي اثلاثا بين المختلف على النسبة وهي ما ذكرت لا غير وما اخذه الحالف زائدا على قدر نصيبه باعتراف المالك والعامل
الاخر وهو ما زاد على نصيب هذا العامل من خمسمائة على تقدير كون راس المال الفين والربح الفا وهو مائتان وخمسون كالتالف
منهما او نقول ان التالف من المضاربة يحسب من الربح فهنا ايضا كذلك فينقص من نصيب العامل المصدق ربعه وهو اثنان وستون
ونصف فيبقى للمصدق مائة واثنا عشر وخمسة اسداس وعليه فللعامل ايضا على الحالف يمين اخرى لانه كالسارق من راس المال
مع وجود الربح الواجب جبران ما سرق منه الا انها بعيدة لان السرقة هنا لا تتحقق الا بعد الاولى ولعله لذا اقتصر في المتن
عليها فقط ولو قدمنا قول المالك فعلى المصدق ايضا يمين اخرى وكذا التحالف بل الظاهر ان وظيفة العاملين التحالف على كل
لدعويهما على مقدار من الربح بعينه مع اخذ قول احدهما الاصل من الاصول ولو ادعى المالك القراض والعامل القرض فالقول قول المالك
وان لم يظهر ربح لان الاصل عدم انتقاله الى العامل بعقد القرض ولان ثمرة النزاع لا تنحصر في الربح اذ لا ثمرة فيما لم يظهر بل تظهر الثمرة
في الاولاد لا يصناف الماحقا بسعر الجنس اذا اخذه بسعر يوم الاخذ الى المحاسبة ونحوها فيثبت للمالك مع اليمين ما ادعاه

من الحصة ان كان ربح ويحتمل التحالف كما اختاره في المختلف بعد تخصيص المسئلة بما اذا ظهر ربح فيه والا فلا يحتمل التحالف بل
القول قول المالك قطعا لان الاصل بقاء الملك له ولا معارض بخلاف صورة ظهور الربح فان كلا منهما مدع ومنكر فالعامل
يدعي خروج المال من ملك المالك بالقرض والمالك ينكره والمالك يدعي استحقاق عمل العامل في مقابل الحصة والعامل ينكره قطعا
اذا تحالفا اكثر الامرين من الاجرة والمشروط في العقد لانه غريم المالك لانه ان كان المشروط اكثر فبل المال يعترف له به ويجي
يدعي كله وان كان اجرة المثل اكثر فالقول قوله في عمله بيمينه كما ان القول قول رب المال في ماله فاذا حلف ثبت انه ما عمل
بهذا الشرط والا لم يكن عمله مجانا استحق اجرة المثل لانتفاء عوض في مقابله وفيه ان المالك لا يدعي استحقاق عمل العامل بل
استحقاق العامل من ربح ماله الا بهذا العقد لا الجميع حتى يكون اذا اعترف العامل بالقرض اعترف بانه مع ربحه اجمع مال المالك
وان عمله عمله فيه لم يثبت على المالك فالحاجة للمالك الى اثبات استحقاق بعض عمله وهو واضح فتقديم قول المالك مطلقا كما في المتن
وعن كل الجهة وعند ظهور الربح على التحالف ايضا لا يثبت اكثر الامرين بل لا يثبت شيء للعامل اما لانه اعترف بالقرض اعتراف
بانه عمل لا لنفسه لا الغير وبيمينه على نفي القراض اعترف بعدم استحقاق الحصة وبيمين المالك نفى القرض فمن اين يثبت
له شيء على ان فائدة التحالف رفع العقدين والرجوع الى سائر الاصول وليس هنا شيء منها الا الاقرار على العامل بانه اقر
نفسه بانه عمل لنفسه لا يبقى له احترام على الغير جدا ولو سلم فاكثر الامرين من اين مع ان الحصة ذهبت بيمين العامل والذي
باليمين لا يعود قوي وضعا ولا اقرارا الذي في ضمن الحلف عليه بمنزلة الجنس فينتفي بانتفاء الخصوصية فلو ثبت شيء فهو اجرة
المثل كما في نظائر المقام ايضا فان التحالف على العقدين انما كان بذهاب العقدين فيرجع كل مال الى مالكه فيرجع هنا ايضا
العمل الى العامل واذ رجوعه كلا بدان يثبت بدله وهو اجرة المثل ايضا فكان اثبات اكثر الامرين بلزوم ان لا يجب اليمين على
العامل واذ كانت الحصة بعقد اجرة المثل اذ لا فائدة لليمين حينئذ الا كما قيل ايضا ولو ادعى العامل القراض والمالك الابضاع وهو دفع
العامل عمل بفضل الاجرة عادة قدم قول العامل لان عمله كالمال والمالك يدعي تبرعه له فيكون قوله اي العامل مقدما قبل الاصل ويحتمل
التحالف لان المالك يدعي مجانية عمل العامل والعامل استحقاق حصة من ربح ماله وبعد التحالف يبطل العقدان فللعامل اكثر
الامرين من الاجرة والحصة اذ كان الاول المدعي فلانه اعترف بعدم استحقاق الا بقية عمله وان كان اجرة المثل فلان المدعي
فقد اندفع بيمين المالك وبعض ما يرد هنا ايضا لا كلية فالحق عدم التحالف وتعين تقديم قول العامل لان الدعوى واحدة
وهي مجانية العمل اذ دعوى العامل الحصة ليست الا دعوى عدم المجانية وكون العمل معوضا وهي انكار للدعوى الاولى لا امر
اخر نظير ما لو ادعى مجانية مال الغير بعد اكله وادعى المالك كونه معوضا وهو واضح فلو كان المقصود من الحصة هنا دفع ما سبق
عين الحصة فالتحالف وجوابه من نظير ما لو ادعى احد مجانية مال الغير وهو كونه معوضا بمال مخصوص فان اصالة الاحترام
تثبت مطلق العوض لا العوض المخصوص فيكون بالنسبة الى الخصوصية مدعيا فيقع التحالف ويثبت مطلق العوض وهو هنا اجرة
المثل ولو ادعى العامل القرض بعد حصول الربح والمالك الابضاع تحالفا اذ لا ريب في تعلق الدعوى حيث ان العامل يدعي
انتقال المال اليه وكون الربح كله له والمالك يدعي مجانية عمله له بلا عوض فبعد التحالف يثبت للعامل الاجرة ويرجع المال
مع ربحه اجمع الى المالك ومقتضى قول المصنف باقل الامرين فيما مر القول به هنا ايضا لان الربح ان كان اقل فالعامل لا يدعي

واعلم انما المنفي الخصوصية في الشرح ... الحصة وجنسه كان اليمين نفى ... المحدود ان يكون منفي من الحصة ... اكثر الامرين ... مقدار الحصة ... على ... من الربح ... الا ... المقرر ... فالعامل ... فاثبت مقدار ... ومن ... فتدبر

اذ يعتمد وان كان الاجر اقل فيبين المالك فقد ذهب بالربح ومقتضى ما ذكرناه ثمة عدم ثبوت شيء للعامل لانه بدعواه القرض
معترف بانه عمل لنفسه فلا يستحق الاجر وبيمينه على نفي الابضاع يثبت عدم احترام عمله من جهة ان المالك يدعي انه يستحق الاجر
والجواب عنه بان اليمينين تذهبان بالعقدين والاثر بين المستفادين منهما فيبقى احترام العمل لان المال سليما فيستحق الاجر
للصبر الى اكثر الامرين او اقلها فيما سبق وان كان الحق هذا هنا وجوابه لا ينهاه بعد تلف المال او خسرانا وعلى المالك
القرض لياخذ عوضه كلاهما العامل القراض او الابضاع لينتزع من العوض بلا يمين او معها قدم قول المالك مع اليمين ان
بثبوت اجرة المثل للعامل الى ذلك الوقت اذ افسخ المالك ولا خفاء المالك في القراض ايضا اذا انكار القراض اعظم من
فسخه ولا اقل من كونه شريكا له في قطع العمل الموجب للعوض الذي هو كان سببا لثبوت الاجرة الى ذلك الوقت في الفسخ
ولو شرط العامل النفقة او اوجبناها باصل القراض وادعى انه انفق من ماله واراد الرجوع حيث الانفاق لا التبرع ولم
يرد شيئا منها فله ذلك سواء كان المال في يده او رده الى المالك لان الاستحقاق ثابت والاصل بقاؤه الا ان يعلم الاستيفاء
او التبرع ثم هذا هو الكلام الذي في تحقيق النفقة ولا اشد على كونها كنفقة الزوجة في وجوب القضاء بل كلام تحقق هنا اكثر
منه حيث قال وهذا الحق لما كان باعتبار وجوبه في مقابلة سفره او بالشرط لا يسقط بترك الاخذ ولا يعد متبرعا بالانفاق
على نفسه ولكن المع بينه وبين الجواهر على تعليل عدم احتساب النفقة بانه ما انفق كما يقتضي المصير الى انه يجب قضاؤها
الا اذا انفق بنية الرجوع كما هو ظاهر المتن ايضا بخلاف نفقة الزوجة فانها واجبة القضاء ما لم يعلم نية الابراء وعدم
اخذ العوض فالفرق بينهما ان الاصل في نفقة الزوجة القضاء الا ان يثبت الابراء وهنا الاصل عدم القضاء الا ان يثبت نية
الرجوع فعلى العامل اثبات نية الرجوع الا ان في ان جعل المتن شرط النفقة كوجوبها باصل العقد وتصديق البعض كتحقق
لزوم سكوت الباقين من رده بل تنطيق بعضهم بما هو كالتصديق لما استلزمت جعل الشرط تاكيدا لظهور ان الاصل
ايضا وجوب القضاء اذا الشرط جزء العوض فلا يسقط بمجرد الترك قطعا فكذا ما هو تاكيد له والا لما كان تاكيدا بل تاسيسا
وهو واضح على انه قد تقدم ثمة ايضا انه ظاهر الصحيح ايضا سيما بعد لا بدية كون القسم من عهدة الثانية هذا الامر فلا يبقى
الا حكاية النفقة وظني انها ايضا لا تنافي ما ذكر ولا تقلب الاصل الا عدم القضاء اذ الظاهر ان المحتسب الزوجة ايضا اذا نوت
على نفسها النفقة باختيارها او غيرها على الزوج او لمصلحة اخرى لان النفقة بالاختيار ما كان الا اسقاطا مما اراد وبذا يظهر وجه
القوة لما اختاره في الخمس من عدم احتساب النفقة لصاحب المال وغاية ضعف القول بالاحتساب بها والمرجوحية احتسابا
ثم رجوا بعدهم هنا فانه ناقض صرف ولعله الضعيف وانما قصر انه وجد منهم التصريح بعدم الاحتساب في نفقات
الاقارب والازواج والاجراء المشترطين للنفقة والمنذور نفقته ونحوهم كما اشرنا اليه في الخمس ايضا ولو شرط لاحدهما
جزء معلوما من النصف ونحوه واختلفا لمن هو جعل للعامل كما من كره ايضا معللا له بان الشرط اذا اطلق انصرف الى نصيب
العامل لان رب المال يستحق الربح بالمال ولا يحتاج الى الاشتراط كما لا يحتاج في شركة العنان الى اشتراط الربح فاذا شرط كان الظاهر
انه شرط ذلك للعامل وقيده منع واضح لان بلوغ الكثرة الى مبلغ الانصراف غير معلوم فالاصل عدمه والاستعمال صالح لهما
معا فجعل الا ان يتمسك بضابطة تقديم التاسيس على التاكيد فان من ادعى خلاف القاعدة ايضا مدع عرفا بل الاصل في تعريف

الكل بمن خالف قوله الاصل شامل للقاعدة ايضا مع ان التاكيد قد يكون مما لقا للاصل الحقيقي ايضا وان لم يكن هنا ذلك فلذا لعنى
غير بعيد وان لم يرتضه تحقق ولو انكر القراض ثم اقر به وادعى التلف لم يقبل قوله لانه بانكار اصل القراض مكذب لدعواه
التلف فلا تكون مسموعة لتضمن انكار الاقراض بكونها كذبا وكذا الوديعة وشبهها من الامانات بل يرضها ان جحد
الانكار خيانة وخروج من الامانة وان لم يقر بخلاف ضمانها وقول الخائن غير مقبول وحكي الله بل فيه في المسالك ليس
الا الحبس فلا يقر تخليد حبسه او قبول البدل وغيره يرجع الى قوله الا ان يقع فائدة عدم قبوله في التلف تطويل حبسه
لرجاء ان يقربه بقاء العين ويردها الى المالك اورعدم توجه اليمين الى المالك على عدم التلف ولكن الظاهر من تتبع الفتاوى
في الحبس لرجاء الاقرار بضبط غايته باليأس من الاقرار بحسب العادة فالقبول ويلزمه سيان فيه فالظاهر ان المقصود من عدم
القبول في المتن عدم توجه اليمين اليه كما هو المصطلح في القبول اما لو لم ينكر بل كان الجواب لا تستحق عندي شيئا وشبهه ثم ادعى
او عمل التلف بغير تفريط يقبل قوله بيمينه لعدم المنافاة بينهما تنبيهات الاول ثم الضمنية المضاربة حيث تجري الاخسار عليه الا انه فعل
فان شرط عليه رب المال ضمانه صار الربح كله له ودون رب المال ويكره ان يكون المضارب كافرا كل ذلك بدليل الاجماع الشامل الفاسد
انتهى وما منه في الاول تفرد ومع هذا مخالف للاصول اذ الشرط المزبور ان كان فاسدا ومفسد فمقتضاه كون الربح كله
للعامل ثم في الصحاح من ضمن تاجرا فله في اثنين منها او مضاربا كانه في الثالث فليس له الا راس المال وليس له من الربح شيء
ولكن العامل بما قبل القيمة غير موجود فيجب حملها على ما يوافق الاصول وهو القرض فانه في حكمها اذا اشترط الضمان على العامل
يصير قرضا فلا ربح في لصاحب المال انتهى وهو ايضا محل نظر ان اراد الملازمة بين الاشتراط والقرض كما هو ظاهر العبارة ولعل
الحكم الثاني فهو حق لورود الخبر الصحيح به فيه لا ينبغي للرجل المسلم ان يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة
ولا يصافيه المودة البحرين والتعليل والمجوسي الا ان يكون تجارة حاضرة لا يغيب عنها والتعليم على الحرمة بالتجرح لا بل
المزبور واحتمال الصبر فيما الذي عليه الحول وان لم يقولوا على شريطها فيهم حالهم الحرمة ايضا فيتم في سائر الحربيين بما ذكر
وغير فوائده اخرى كون المجوسي ايضا من اهل الذمة وكراهة المشاركة والابضاع والابداع ومصافاة المودة معهم في جميع
انواع المعاملة الا الحاضرة اي النقد في الحقيقة هذا الاستثناء هو الحجة في المقام والا فليس فيه المضاربة بخصوصها
مع عدم الشك في شمول المشاركة عرفا ايضا لها فكيف بالشرع وان احتمل الشمول بعد الالتفات الى الملازمة عليها في الصحيح
بدلا من الرجل يشاركه الرجل في السلعة قال ان ربح فله وان وضع فعليه فانه لا يستقيم في الشركة الحقيقية فلا بد من حمله
على المضاربة بارجاع ضمير له الى الرجل الثاني وضمير عليه الى الرجل الاول وان بعد سيما مع استلزامه حمل اول الضميرين على المشارك
والثاني على الاول فحمل هذا الخبر على نوع من المشاركة الفاسدة كما يرشد اليه ظاهره ايضا اذ المشاركة في السلعة غير مشروعة
اصلا في الشركة الا ان هذا الخبر وما بايه بعد يمكن ان تكون من وجوه الشركة الباطلة غير ما ضبطه الاصحاب من انواع الشركة
او على اضمار ايضا في اخر الخبر فيكون المعنى ان له وعليه ايضا الربح والوضيعة كالشريك او بالعكس او على الابضاع متعين وقد مر
في الشركة الى ان هذا الخبر وما بابه بعد يمكن ان تكون من وجوه الشركة الباطلة غير ما ضبطه الاصحاب الثلاثة في الخبر في باب رجل
اشترى بيعا ولم يكن عنده نقد فاتى صاحبا له فقال انقد عني والربح بيني وبينك فقال ان كان ربحا فهو بيننا وان كان

نقصانا عليهما وهو ايضا خلاف الاجماع والاصول وان كان متعارفا بين الناس اذ الربح تابع لراس المال وان صاحب راس المال لا يحرم
بانعقاد ثمنه عنده استدانة وصاحب الدين وان كان عوض ثمن المال لا يشارك في ربح هذا المال ولا وضيعته اجماعا فلعله على
نوع من الشركة الفاسدة او على الجعالة او مجرد الاباحة او الصلح او نحوها مما يطابق الاصول متعين الثالثة مثل سنده
عن رجلين اشتركا في مال وربحا فيه فكان المال دينا وعينا فقال احدهما لصاحبه اعطني راس مالي ولك الربح وعليك التوى
قال لا باس اذا اشترطا فان كان شرطا يخالف كتاب الله رد الى كتاب الله وهو ايضا خلاف في الاجماع والاصول وان تعارف بين
الناس اكثر من مثلوم فحمله على شيء مما سمعت بل فيه ايضا عليه دلالة باشتراط الاشتراط الموافق لكتاب الله كما ان في الامر برده اليه
ان خالفه ايضا على اصل عظيم دلالة وهو عدم بطلان العقد ببطلان الشرط اذ الظاهر رده العقد الى كتاب الله ايضا نوع من رد
الشرط اليه نظرا الى ان الشرط يجعل في العقد ايضا ولذا قد يستدل بالمؤمنون عند شروطهم على لزوم العقود الرابع في الموثق
الرجل يدل على السلعة فيقول اشترها ولي نصفها فيشتريها الرجل وينقد من ماله قال له نصف الربح قلت فان وضع يلحقه من
الوضيعة شيء قال عليه من الوضيعة كما اخذ الربح وهو ايضا مثل ما مر الا ان سبيل الحمل هنا اوضح اذ لا يجب ارتكاب خلاف الظاهر
في حمله على توكيل الدلال المشتري على الشراء بالمناصفة لا حمل يشتريها على الاشتراء بالمناصفة ونقد الثمن على مثل الثمن فنصفه قرضا
على الدلال ونصفه لنفس المشتري **المقصد السادس** في الوكالة بفتح الواو وكسرها اسم من التوكيل وهو من الوكل بمعنى التسليم
ان تعدى بالباء والتسليم ان تعدى بالى قال في القاموس وكل بالله استسلم اليه ووكل اليه الامر وتركه فيه الى ... الوكالة ...
في التعريف تفسير بالاخص فتسليم الامر الى الغير من الاستنابة في التصرف بعد الالتفات الى ان المتبادر من الاستنابة غير ان يفعل
النائب ما يريده بفعل المنوب عنه ونظم ان من سلم امر ولده او تربيته الى غيره ... لا يرتكب ما يرتكبه النائب
من القتل والنهب ونحوهما الا يرضى به ايضا ولكنه من لوازم تسليمه الامر اليه بل يمكن ان يقال انها مباينان ... الاستنابة الطلب ...
وليس في معنى التسليم طلب ... ثم هي مشروعة باجماع المسلمين والكتاب والسنة العامية والخاصية التي في جملة منها في فضل ... المقصد
وقد استدل عليها في ايات الاحكام المقدس ره بايات لا يخلو شيء منها من المناقشة وفصوله كغيره الاول في اركانها وهي اربعة الاول
العقد وهو ما يدل على استنابة في التصرف والكلام في النقض طردا وعكسا وطول التعريف بعضها مما مر في سائر التعاريف اخطئ حينا
الا ان قوله ولا بد فيه من ايجاب دال على القصد من قبيل اتحاد الظرف والمظروف اذ التعريف المذكور انما هو للايجاب فالصحيح
زيادة القبول فيه وهو بجميع الطرفين كقوله وكلتك واستنبتك وفوضت اليك او بع او اشتر او اعتق بلا خلاف في شيء منها
بل ولا اشكال فيه وان ورد في بعض العقود الماضية الا انه حيث لم يجعله كاف فيكون في مجاز الايجاب لا يجيز الامر والاذن من الاستنابة
وان جعلها مع هذا من الفاظ الايجاب هنا التوسعة في العقد الجائز كما مر في ... وقد ايضا مع استفادة الاخبار عليه
او قال وكلتني فقال نعم او اشار بما يدل على التصديق وان قدر على اللفظ كفى في الايجاب بلا خلاف من ذكره في ... ايضا فيكم
القول به في سائر العقود الجائزة ايضا لعموم العلة وعدم تعقل الفرق بل مقتضاها كفاية اشباه الاشارة مما يدل على المقصود كالكناية
كما مر في الاباحة وارسال المال العقد للتجارة الى بدو بلد بعيد ونحوها ولا مانع الا الاجماع على عدم الاعتبار بالفرطاس لا خصيصها
مضافا الى ان ... هناك من ... الصحيحين والخصوص الصحيح تذكر في باب احكام الطلاق من محمد بن عيسى اليقطيني قال بعث

ومن قولهم فابعثوا احدكم بورقكم
هذه الى المدينة فلينظر ايها ... وقوله
ثم انها البعيد ... العقود وقوله
ثم فلا ... قال ... انت
والغرب ... الاول والثاني
الى ... هو ... وكون
وكيلا ... ولو ... الى ... اقدر
بيعا عقد النكاح ... الموضع
والوكيل ... الاول انه ... القول
غير المعصوم ... كانوا ... الوارث
... الشركة ... الشركة
في ... مسهما ... الشركة
... وكيلا او
... ان كان ... والموعود ...

[illegible marginal note]

الى ابو الحسن الرضا ... وغلمان ... قال ... مائة ... امراة كانت ... ان ... عنه
واستعرضها هذا المال وامره ان اشهد على طلاقها صفوان بن يحيى واحمد ... محمد بن عيسى ... الرجل بعث الى اهله
بقوله ابيع ... خطاب ... في السوق الى ان كان البعث فيها ... على كونه الامر بالطلاق والاشهاد عليه والابتياع والكتابة
والى السيرة المستمرة المستقرة من المسلمين وبسبب شدة الحاجة ودفع الضرر والعسر والحرج وعليه فكل فعل يدل على الرضا
ظاهرا كاف في الايجاب ايضا فلا وجه لتخصيصه بالقبول وان كان ظاهر قوله ومن قبول اما لفظا كقبلت او رضيت وشبهها او فعلا
كما لو قال وكلتك في البيع فباع مع انه نفسه صرح في كره بانه ان لم يشترط القبول اللفظي كفت الكتابة او الرسالة في الايجاب
كما علقه في التذكرة ايضا فقال وانما ... الاكتفاء بها على عدم اشتراط القبول اللفظي لانه لو اشترط كان عقدا محضا فلا يكفي فيه الكتابة
واما اذا لم يعتبر فهي اباحة يكفي فيها ما يدل عليها انتهى ثم ظاهر المتن كالكثير من الاصحاب ان المقصود من القبول الفعلي هو فعل ما تعلقت
به الوكالة واعاد في كره فقال ان القبول يطلق على معنيين احدهما الرضا والرغبة فيما فوض اليه ونقيضه الرد والثاني اللفظ
الدال عليه على النحو المعتبر في البيع وسائر المعاملات ويعتبر في الوكالة القبول بالمعنى الاول دون الثاني حتى لو رد وقال لا اقبل
او لا افعل بطلت ولو اراد ان يفعل او رجع فلا بد من استئناف اذن مع علم الوكيل والا صح في ما ... الدين وكلام الشيخ
لم ينقل عنهم سوى امثال ما مر انتهى ما في ... بعد نقله هذا يدل على ان القبول الفعلي يعني فعل ما وكل فيه لا يكفي مطلقا
انما نريد الرضا والرغبة وهو قد يوجد قبل ان يرد انتهى وهو توضيح الواضح الذي يعرفه كلام الباقين ايضا اذ الفعل كاشف واما من لم يستقل
ثم ما ... في محل ... الاخر وسائر ما يدل على كفاية الفعل هنا ... الاكتفاء بالفعل فكل فعل ... القبول يكفي في القبول ...
مطالب بالبينة كافية القبول اللفظي ولا يشترط مقارنة القبول لا سيما للايجاب بل يكفي وان تأخر وطال لا احد عندنا صحابنا ... كره
ولم احد ايضا خلافه بل ... اجماع المسلمين على جواز توكيل الغائب وهو من اظهر مصاديق التأخير فيدل على اجازته الاخير طريق
اولى وعلى المساواة بعدم الفصل مع عدم تعقل الفرق وعليه ايضا الاطلاقات بل ترك الاستفصال في جملة من الروايات والصحيح
الصحيح والموثق المتقدمين مضافا الى انه لم يكن دليل على اشتراط ... البيع ونحوه ايضا الا الاصل ودعوى الانصراف والاول في
جميع العقود مغلوب والثاني في خصوص المقام ... اذ توكيل الحاضر للغائب ايضا في غاية الكثرة فكيف يمكن دعوى انصرافها
الى صورة المقارنة فقط نعم يشترط عدم الرد منه بعد علمه بالايجاب فلو رد انفسخ العقد بل لا ينعقد راسا وبعده يفتقر في تجديد
العقد الى الايجاب مع علم الوكيل واعلامه به ولا يكفي القبول بعده لانه ربما لا وجه الاصل كما زعم حتى يدفع باستصحاب حكم
الايجاب وانعقاده في باب العقود بل لان الايجاب حرا ... قبول ورده فكما انه ينعقد بالاول فكذا ينفسخ بالثاني فهو ككلام متم
وسؤال واستفهام فانها بالعقد ينقلب اليه ويصير بحكمه فيرتفع حكمه بالرد كما يثبت بالقبول والتبادر العرفي مرشاهد ومن لم يشترط
عدم الرد ذهل من هذه الدقيقة انتهى وهذا هو السر في اشتراط علم الوكيل بالرد ايضا اذ بدونه لا يتبادر جدا فلا ارتفاع ... ولو
لا يعلم بالرد حتى يرجع من الاذن ومن ... لم ينبه من صرح باشتراط هذا الشرط ايضا ثم استند الى قول الصادق ... رجلا
امضا امره الامين ... الوكالة ثابتة ابدا حتى يعلم بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها قال فان ذلك ... في هذا الباب مع ان الاصحاب
اوردوه في باب العزل وارجعوا ضمير الفاعل في يعلم الى الموكل كما هو مقتضى كونه جاء في الكلام ايضا لا الى الرجل كما عليه هذا ...

وانه هو وارد في استصحاب الوكالة بعد ثبوتها وتحققها والكلام هنا في اصل الثبوت وارد وانها اذا تحققت او ترددت فان هذا من
ذلك والكلام في البيع ونحوه انه كذلك نعم لا يقدح الرد في الاباحات والاذن لانها ليست ايجابا فلا تحتاج الى الجواب حتى تبع بالقبول
وتفسد بالرد ويجب ان تكون الوكالة منجزة فلو جعلها مشروطة بشرط متوقع وهو ما جاز وقوعه وعدمه كان جاء زيد فانت
وكيلي او وقت مترقب وهو مقصوده منه الصفة في اصطلاح الفقهاء وهي ما كان وجوده في المستقبل محققا كان طلعت الشمس
غدا فانت وكيلي بطلت بلا خلاف كما قاله الصيمري والجميع على انا نماه في نفي مرجحا وفي ذلك نعم بل يمكن كون الاجماع عليه [illegible]
العقد لم يتحقق انشاء التوكيل لعدم تحقق الشرط والوصف وعند تحققهما لا عقد وانه صدق الشرطية لا يتوقف على تحقق
وقوع المقدم والتالي فيمكن ان يكون العاقد عند العقد معتقدا للعلم بمجيء زيد او عدم بقائه او بقاء المخاطب ومتعلق الوكالة
الى طلوع الشمس وقد ذهب جمع من العامة الى جوازها معلقة لتامير النبي ص جعفرا وغيره في غزوة مؤتة معلقا والتامير في معنى
التوكيل ولانه لو قال انت وكيلي في بيع عبدك اذا قدم الحاج صح اجماعا كما في [illegible] والاول مع كونه قضية في واقعة مدفوع بما
مر من الفرق بين التسليم والاستنابة فان التامير تسليم لامر قريب او عسكر الى شخص والتوكيل استنابة في التصرف
فالاول شبيه بالاذن او الامر بخلاف الثاني والثاني مصادرة ان كان اذا شرطية ومسلم غير نافع الا ان كانت ظرفية متعلقة
بالبيع اذ هو خارج عما استدركوه نعم لو نجز الوكالة وشرط تاخير التصرف الى وقت او حصول شرط جاز بلا خلاف
كان يقول وكلتك الان ولا تتصرف الا بعد شهر مثلا اذ لا تعليق هنا وان كان فانما هو في التصرف ولا بحث في جوازه كما تحقق
انه ومع هذا فلم يتضح الفرق في البحث بين الامر والنهي وبين التوكيل حيث اجمعوا على جواز التعليق في الاولين مع كونهما
للتحتيم ومنعوه في الثاني مع عدم التحتيم سيما بعد الالتفات الى عدم الفرق بينها لغة وعرفا فان العرف كما يحكم بتحقق الانشاء
المحقق في الاولين معلقا وبقاؤه الى ان يتحقق المعلق عليه فكذا في التوكيل قطعا وظني انه لا جواب عنه الا الاجماع على بطلان
التعليق في العقود والايقاعات فهذا من قبيل منع الشرع من العمل بالقصد والعرف لا من قبيل عدم التحقق في العقود والايقاعات
ووجوده في الامر والنهي بل الظاهر ان الكلام في التامير والاذن والاباحة ايضا كذلك فمقتضى اللغة والعرف وعدم جعل الشرع
في المعاملات هو الصحة في الجميع خرج العقود والايقاعات بالاجماع فبقي الباقي على الجواز كما اشار اليه البعض [illegible] الفرق بين
تعليق التوكيل والتصرف وسر المنع كانه تضييق الامر في المعاملات لكونها موضوعة للامور الخطيرة من النقل والانتقال في
الفروج والغبن والعيب ونحوها وانه ليس في شيء من المعاملات دليل خاص على كل مورد فليس في البيع مثلا دليل خاص على
بيع العدس والخل وجملة من البقول مثلا فلا يحل مال امرء مسلم الا بطيب من نفسه فحكم بعدم جواز التصرف فيه الا بعد
القطع بالطيب سواء وقع عقد البيع ام لا وعمومات البيع تحكم بالجواز سواء علم الطيب ام لا وكذا الكلام في سائر المعاملات
بل فيما كان فيه دليل خاص ايضا فقيد انواع من التعميمات كما لا يخفى فمن النسبة بالاخرة الى التباين الجزئي انه فلذا جعل تضييقا
على مورد الاجماع وهو التضييق الذي ادعيناه بل ادعاه الاكثر مرجحا انه وممن صرح به هنا هو المحقق حيث فرق بين التوكيل
والمضاربة في جواز التعليق في الثاني دون الاول بالتضييق في المعاملات والمسامحة في الاباحات وكلام الفقهاء في اكثر العقود
كذلك حيث استدلوا على عدم التعدي الى المشكوك فيه بالاصل بل مثله في كلام القدماء كثير فالجمع بينه وبين تمسكهم بالاطلاقات والعمومات



في محل الشك اما بالقوة والضعف بعد ان الاصل هو العمل بالاطلاقات والعمومات في مقام يقوى فيه لا الثاني ترجيحا للظاهر على
الاصل والعكس فيما تضعف وبذلك او بانه مع قطع النظر عن هذا التعارض واما بعد الالتفات اليه فلا بل البناء على الظاهر
او العكس يجعل احد الشائع المضايقة انما هو مع قطع النظر عن تلك الاطلاقات والعمومات واما بعد الالتفات اليها فهي المتبع
لوجود المرجحات المطروحة في جانبها وهذا لا يخرج من نوع الا ان تتبع كلماتهم يحكم بالاول والتعليق كذلك انه اذا انضم الى [illegible] تعليق
العقد المعلق في الاطلاقات والعمومات اندراج ضعيف غير جلي واذا فسد العقد لتعليقه او لاوله التعليق على الشرط مثلا فهل
تسويغ التصرف الذي تعلق الوكالة به عند حصول ما علق في الشرط فيحكم الاذن الضمني المستفاد من عقد الوكالة كما في نظيره في
المضاربة وفائدة الفساد حينئذ عدم ترتب ثمرات عقد الوكالة عليه فيلزم سقوط الجعل المسمى والرجوع الى اجرة المثل وعدم الوفاء
بالشرط في ضمنه ونحوها ويحتمل العدم لانتفاء الجنس بانتفاء فصله وخروج المضاربة بدليل خاص من الاجماع والاخبار كما ترى
واشار اليه هنا في نفي انه وجود النص بالجواز في المضاربة وتردده هنا انه ناظر الى الجواز والعدم اقوى لانتفاء المقيد بانتفاء
القيد وعدم تمامية شيء مما مر في المضاربة حكمه للاول في المسامحة في العقود الجائزة انه اما مسامحة الى العرف بعض ان
العرف كما لا يحمل اللفظ على المقيد في المندوبات والمباحات بل يحمل على كل من المطلق والمقيد فكذا في العقود الجائزة اولا الا الاجماع على الاول
مع اختصاصه بالالفاظ فلا يتم ما اذا كان الايجاب انه كتابة او فعلا وثانيا مدفوع بان مرجع المسامحة هنا هي عدم التضييق
بمثل ملاحظة العقود اللازمة في الاكتفاء بالشك والاحتمال انه فانه لا يساعد العرف انه فالحاصل ان غاية ما يستفاد
من العرف في هذا الباب هو الاكتفاء بالظن والظن مطلقا سواء كان او فضلا واما الاكتفاء بما دونه فلا ولا شبهة في انه مع
القطع بفساد العقد وانتفاء القيد الذي اعتبر الى المالك فيه لا يحصل الظن برضاه بالمقيد لا يقال هذا حسن بالنسبة الى
بعض الفروض كما قبل حصول الشرط من مضي الشهر وقدوم الحاج ونحوهما واما بعد حصوله فالظاهر ان الظن بالرضا حاصل
لانا نقول هذا مع كونه تخصيصا آخر في الحكمة الزائدة مدفوع انه بان الظاهر ان مجموع فساد العقد وانتفاء القيد هو السالب
للظن فيهم فانا اذا خلينا وانفسنا ووجدنا علم المتعاقدين بفساد العقد نجد في انفسنا الشك في بقاء الرضا لا الظن مثلا
لو اطلع الموكل لطلاق زوجته اذا قدم الحاج بفساد هذا العقد فندم منه لا يحتج على الوكيل بان العقد كان فاسدا فلم تطلق
زوجتي واما احتمال الندم وانما قائم فالظن ببقاء الرضا [illegible] الى الظن [illegible] مما لم يقل
بها احد والثاني بعد استفاضة الاجماع هنا على فساد هذا العقد الذي ظاهره عدم ترتب الاثر عليه راسا لو لم يكن
مقطوع العدم فلا اقل من مظنونه في المسامحة بلا مستند ومثله غير معتبر شرعا قطعا وبما ذكرنا ظهر وهن [illegible]
الوكالة انه اذ بعد قيام الاجماع على فسادها مما يعني الاطلاق واحتمال اختصاص الاجماع بصورة تضمنها الجعل كما يشهد به
مصيرنا [illegible] الفاضل في كره بفساده مع [illegible] القول بصحة التصرف بالاذن الضمني كما هو فرض المسألة واحتمله في [illegible] هنا
انه كما ترى [illegible] باب [illegible] فاذا تحقق عدم الاجماع على الفساد في المسألة
تعين المصير الى الصحة اخذا بادلتها من الاطلاقات الكتاب والسنة مدفوع اولا بان مذهب الاكثر [illegible]
[illegible] وثانيا ما [illegible] الاجماع الى تلك الصورة [illegible] النادر بل الاكثر [illegible] الجعل [illegible] خارج من الوكالة

كالصداق من النكاح كامر بعض ما هو واحد وثالثا بان هذا الاجماع مع ملاحظة مخالفة ما قد لرسالة الظن من الاطلاقات
وسرى تحقق الشهرة في البعض ودعوى كافية في سلب الظن من الاطلاقات على ان ما قد ليس مختصا بهما بل لقدر من العجز وتحقق
ايضا ائلة الموكل ويشترط فيه ان يملك مباشرة ذلك التصرف شرعا بملك او ولاية اجماعا كما في سائر العقود بل التصرفات
ايضا اذ لا سلطنة لغيره حتى عليه يستنيب غيره فلا يصح توكيل الصبي وان كان مميزا او بلغ عشرا مطلقا في المعروف وغيره على رأي
الشيخ على الاعلى تعقيد ان يسلم في القول بجواز وصيته من بلغ عشرا جاز توكيله فيها ايضا فان الشهرة ح في هذا الفرض على
الصحة كما يأتي في محله بل في تعق جعل القول بجواز عتقه وصدقته ايضا مشهورا وصرح بالاستلزام المزبور ايضا وهو غير واضح
شهرة واستلزاما اذ المفروض ان الاصل لا استلزام على رفع القلم عنه وسقوط افعاله واقواله عن الاعتبار ومن الواضح ان
في مثله يجب الاقتصار على ما خرج بالدليل لو خرج وهو ما ذكر ولا التوكيل عليها ايضا ولا المجنون بل الجنون طارئا ولو عرض بعد التوكيل
بطلت الوكالة اتفاقا كما في لك عليه وعلى الاغماء معها للاول على الاطباق والادوار معا واتاه على طول الزمان وقصره
وكذا عندهم كل ما يخرج به من اهلية المباشرة من الموت وطريان الرقية والارتداد ونحوها مع تفصيل في الارتداد باقي
وعلى الاول مع الاولين الاتفاق من كونه في الجملة ايضا بل الظ ان بطلان جميع العقود الجائزة بما يخرج شيئا من المتعاقدين
من الاهلية ايضا اجماعي ولا دليل لهم عليه في غير الموت ايضا سوى مع بعض المناسبات الغير اللايقة بالشريعة كما يرى ...
البدل الا شارة مع ما وجدناه ولا دليلا عليه في الجملة وبزيد هنا ان في المستفيضة من الاخبار ان من وكل رجلا على امضاء امر
من الامور فالوكالة ثابتة ابدا حتى يعلمه بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها فان المتبادر منها اشتراط ... بين الموكل والوكيل
وصف يمكنه الاعلام والاستعلام في بقاء صحة الوكالة او هو نظير ما لو قال الساكن احدا ساكن في بيتي هذا حتى تخرج ... زيد
او يعلمك بوجوب الخروج فمات زيد او خرج من اهلية الاعلام قبل عوده من السفر فانه يتبادر منه انه لو لم يبقه جاز السكنى
لم يضره موقوف على بقائه على صفة الاعلام ويشهد به تقييد المأذون في السكنى بموته وسواء الحكم من الفقهاء بل الظ الذي ...
موته بمنزلة نفسه منزلة غير المأذون فكذا هنا بل لا يبعد دعوى نظيره هذا المتبادر في نفس عقد الوكالة بل في جميع العقود الجائزة
ايضا ادعى لغاية انعقادها في الجائزية وعدم الملزوم صارت كالاذن بل لا يعرف اهل العرف بينهما غالبا ومحض الاذن في
التصرف مقيد عرفا ببقاء اهلية التصرف بمعنى انه يتبادر منه هذا بلا شبهة ولذا لو مات المضيف قبل ابتلاع الضيف ... مضيفة
لم يبنوا على انتفاء الاذن فكذا هنا ومن هنا ينقدح دليل آخر على بطلان التقليد بموت المجتهد وجنونه وفسقه ونحوها سوى ما ذكر
اذ المتبادر من ادلة التقليد ايضا اشتراطه بالبقاء على تلك الاوصاف فلا يمكن استصحابه بعد انتفاء احدها على ان المجتهد نائب
الامام ... بالوكيل فينعزل بما ينعزل به الوكيل فلا يجوز العمل بفتواه في القضايا والتكاليف المتجددة بعد عزله بخلاف القضايا
فانه كعمل الوكيل في قضية مخصوصة من البيع والنكاح ونحوهما في عدم التجدد ... فلا يتبادر من الادلة توقف استمرار صحته
على بقاءه على تلك الاوصاف لا ان هذا الدليل ساقط عندنا حيث لم يكن عندنا شيء من الادلة اللفظية على التقليد تاما
بل ينحصر الدليل على الغلب ولا معنى للتبادر فيه حينئذ ينحصر في الاستصحاب ولا توكيل العبد الا باذن المولى الا فيما لا يتوقف على
الاذن كالطلاق والخلع ان جعلناه طلاقا او فسخا على اشكال فيه ايضا كما في الخلع مع التصريح بان عوض الخلع للمولى كالاكثر



الا باذن مولاه صريحا او فحوى مثل امتنع في هذا المال ما شئت نافذا بالعموم على لفظ الاذن في التوكيل ايضا فمقصوده من الصريح
ما ذكر فيه لفظ الاذن في التوكيل ومن الفحوى ما لم يذكر هو فيه كما قيل ايضا فيكون اعم من الفحوى المصطلح ويمكن ارادة المصطلح ايضا
اذ المتبادر من الموصول فيما شئت هو انواع التصرف في ذلك المال ... وليس توكيل الوكيل جزء من التصرف فيه تصرفا فيه ولذا صحح ...
عدم جواز التوكيل مع هذا اللفظ ولكنه لما كان دالا على الاذن في التصدق سرا وبعيد على قيمته ازيد جدا ونحوها فلا يدل على
الاذن في توكيل الغير لبيعه على قيمة المثل وازيد بطريق اولى ... برعاية المصلحة على الوكيل لا بنافيه ايضا او يمكن فرض مصلحة
عظيمة في التوكيل دون المباشرة هذا ولكن الاول اولى لان ما شئت ظاهر في عموم السلطنة على التصرف فيما اذا الاذن في التصرف ...
من التصرف ولذا لو قيل ان ... مالك ان تصنع في ملكه ما شاء يشمل التوكيل في التصرف ايضا قطعا ويرشد اليه ان تفعل في اموالنا
ما شاء في قصة صالح ... من البحر في الكيل والوزن ومن الواضح بعد الرجوع الى الشاهد الازمان ان جميعهم لم يكونوا ...
الكيل والوزن بل قد يوكلون الغير كما في زماننا ايضا والاقرب ان شهادة الحال مثل ارتفاع شان الوكيل عن المباشرة كتوكيل الفقيه
في امر الزراعة والرعي والخطاط ... كتوكيل العلماء في النكاح والطلاق وانسا ... العمل الوكيل فيه كالزراعة في اماكن متعددة ...
جميعها الا ... يحكم ... بعجز الوكيل عن المباشرة ونحوها ايضا اذن في التوكيل معنى اذ شيء ما ذكر ليس لفظا بل حال والقرينة
الحالية من الدوال المعنوية لا اللفظية ولذا جعل الاكتفاء بها اقرب مشعرا باحتمال العدم اقتصارا في التصرف في مال الغير ...
على مدلولات الالفاظ او شهادة الحال القطعية وهنا لا قطع بعد لمكان ارادة الحقيقة وعدم الاعتبار بارتفاع شانه ...
او التعويل على احتياط حيث انه لم يتمكن من الاقامة عليه يرجع الى المالك ويستاذن منه ... العمل ونحوها ...
وان ضعفت كلها بان شهادة الحال اذا افردت من اللفظ يعتبر فيها القطع واما اذا انضمت برقية من القرائن ويحصل بها ...
قطعا ولذا شاع تقسيم القرينة على القسمين الحالية والمقالية على ان الصحيح ... اسند القول بجواز التوكيل للوكيل في الموضعين
المذكورين في المتن الى علمائنا اجمع مؤذنا بالاجماع عليه فلا ينبغي التعبير بالاقرب هنا في مثله ... مع العلم بعلم ...
ونحوه والا فعدم الجواز متعين وهو واضح في الاقرب في ناد الموضعين انه يوكل فيما زاد على ما يتمكن منه لا الجميع اقتصارا
خلاف الاصل على المتيقن واختصاص الحاجة به ويحتمل التعميم لعدم اولوية بعض على آخر ... ان ... في الاولوية ... التساوي
بعده ... المقتضي والمعروض انما المقتضى هنا قد يقتضي التخيير لا التعميم وعليه فلو وكل الغير في مقدار من العمل ثم بان تمكنه من
بعضه فان لم يعمل بلا شبهة في عدم جوازه وان عمل ... ترجيح المختار الوكيل فيما وكل فيه والقانون فيما انه كان من
الحطب التي يعمل الاطلاع عليها كان ما بيناه ... والظ ان الا قرب المقام ... اذ مقدار التمكن وعدمه ... في
في الحديث فيها الغلط غالبا ثم لو كان الخطا فاحشا لم يجزه والاصل في موضع الشك الاجزاء ولا المحجور عليه لسفه او فلس الا
فيما لا يمنع الحجر تصرفه فيه كالطلاق والخلع واستيفاء القصاص بالنسبة الى كل منهما والشرط في الاخيرة الثالثة فقط وكذا
اجارة نفسه ... قلنا بعدم سلطنة الغرماء على استعماله ولا توكيل المحرم في عقد النكاح محرما ولا محلا ولا في ابتياع الصيد ...
مستقيما ... مع استثنائه المتن توكيل الجد المحرم محلا كما مال لك هنا اليه بل الاختصاص ...
العقد للموكل فقط فاعداه من توكيل الولي والوكيل غيرهما ... الجواز مع الاحتياط في الترك مع ان الاظهر ...

تحقق ثمة الاجماع المستفيض كالنصوص على عدم جواز العقد لو وقع بضميمة ان من لم يملك العقد لم يملك التوكيل فيه ايضا اما المطلقة
المسئلة ثلث صور ... رابعها وهذا يحصل الوكيل وهل لو وكله الولي ليوقع في حال الاحلال جايز بل يحل حيث اعتبر امكان
مباشرة متعلق الوكالة للموكل من حين العقد الى وقت التصرف لا بانه العدم وصريح ذلك الجواز والكلام فيه بائه وكان له
توكيل في البيع والشراء ونحوهما الجواز مباشرتها له بدون الاذن من المولى والاصل فيما جاز مباشرته بدون الاذن جواز التوكيل
فيه ايضا كذلك ولا انقطاع سلطنة المولى عنه بالفعل لا للاذن له في التجارة فيما جرت العادة شخصا او مكانا او زمانا او وقتا بالتوكيل
فيه ولو لم يصرح المولى بالاذن فيه لان العادة قرينة معلومة الا اذا لم يكن اصل الاذن لفظيا فان التعكيج مشكل الا ان يكون ... ثم
من قال بقيام الفعل من الاشارة او غيرها مقام الايجاب والقبول او الثالث فقط كونه مثلها في جميع الاحكام فان يكون قرينة فيها
يجب ان يكون قرينة فيه ايضا وايضا الاكتفاء بنحو الفعل وقيامه مقام نحو اللفظ في الاصل يقتضيه في الفرع بطريق اولى وكذا
ما لم يكن مانع كلام من الصغير والمجنون كما مر في باب الحجر مع تجويز الوصي ايضا حتى فيما يتولاه ... الطلاق الوكالة فيه فعقد المانع ولكن هاهنا
في البلد انه في وكالة الطلاق على ان كل الشرع المنصوص بل منها الطلاق ... بين المسلمين وهو كذلك ... في زماننا
نعم للقدما خلاف شيخ والعلامة وغيرهما معروف في ان الغائب ... الى الطلاق كلام ... ودعوى الاجماع
فيه لعدم كونه منافيا مع ضعف الاول في الغائب فكيف بالثاني ... الجزم بجواز الوكالة في الطلاق وهو ايضا مع ضعف
سنده وخلوه عن الغيبة والحضور ومعارضته بالمستفيضة المعتبرة عموما وخصوصا فيه يحمله على ... قبل انتشار الشرع بعد
وشهرة حديث الطلاق بيد من اخذ بالساق في انه لا يجوز الوكالة للزوج فلعله كان تأكيدا لهذا الحديث المشتهر فهو نفي اصالة
الزوجية وهذا توكيلها التمحض من عمومها انه ليس للزوجة التسلط ... ولا بالتوكيل وعدم تبادر هذا المعنى منه
في زماننا هذا يشبه بعدم تبادر ... الحديث المشهور الصدر الاول فكذا ذلك ...
مانع فانه ان قال ... ام كيف يحمل على جانب الزوجة فقط ... بان تلك المستفيضة ... الزوج لا يجب
تخصيصها ولا اقل من انه لو لم يكن اقرب من ... فلا اقل من المساوات فالشاهد على الترجيح والحاكم ان
توكيل من السفها ... كلهم له عليه ولاية حتى الغيب بلا خلاف ... وحكاه من ... انه من يباشر الحكومة منهم ...
امورهم ... في القضا وهذا على انه يكره للقاضي و... المروات ... اهل الشرف ...
وانه يستحب ... التوكيل ... [illegible]
ازيد ... [illegible]
ايضا بطريق اولى على ان تعليل الاولى ... بسقوط المروة ... والثالثة ...
ان المخصومة فيها وان الشيطان ليحضرها ... [illegible]
... [illegible]
هذا المقام ... [illegible]
نوع اهانة عليه ولا اهانة على المكره ... [illegible]

المزبورة كما سمعت من عدم الكراهة في التوكيل فكان ذلك مع ما ان للاصيل تحاماة محضر الشيطان بحضور الوكيل ايضا والتحرز ايضا عنه
حيث ان العناد بين الاصيلين فلا يتعاند الوكيلان ولا الاصيل والوكيل كعناد الاصيلين فلعله الكراهة شدة تلك العلة
لا متعينها ولا اكره للقاضي والشهود ايضا حضور بحالها وعليه فلا كراهة ... فلعله لذا قالوا فيما ان الحاكم
من السفها لم يقولوا انه يستحب له ان يكره مباشرته وعللوا كراهة المباشرة له في القضا ايضا بسقوط الاهانة لا لتلك العلة
وان لم يبعد الكراهة لكل ذي شرف عملا باطلاق الفتاوى وعموم التعليل حتى في القاضي لاجتماع العلتين وكذا فيه
لعلها لعدم امكان ... او لعدم كراهة لشريف وكيل او ولي ولعله لذا ولانتفاء العلتين ولبيان الحكم
... حضر النبي صلى الله عليه وآله مع الاعرابي وعلي عليه السلام مع من اخذ درع طلحة وعلي بن الحسين عليهما السلام مع زوجته الشيبانية ... الخارجية
المكرمة فانها قضايا واقعة ... الاجمال ولزوم ان توكيل في النكاح ما مر لها ومغايرها وكذا للفاسق في تزويج ابنته
ومع ... عندنا خلافا لبعض الشافعية في الاول وبعض اخر في الثاني ... [illegible]
في اشتراط ... في ولاية المال خلاف ... [illegible]
فيه ايضا وان كان ينبغي ان يكون هو ايضا كولاية النكاح في عدم الخلاف لشهرة العدم ... الاشتراط وليس يكون السيد
من النهي عن تجارة عبده اذن له فيها بلا خلاف منا الا للقاضي ... لابي حنيفة كما مر في الحجر للاصل وعمومية السكوت ...
ونفيه ... الاذن ... عملا بشهادة الحال ... [illegible]
والاول ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... شهادة الحال ... [illegible]
من الفرق بين الاذن والتوكيل ... [illegible]
بالاذن ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
توكيل ... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
... [illegible]
التعليل ... [illegible]

كثير كالاجنبي وكيفما كان فيجب استثناء ما جرت العادة بتوكيل من كان بل غير العدل فانا نرى في الماشية ونبيع الحشيش وحراسة الكرم ونحوه

البستان ونحوها ويمكن ادراجها في المستثنى انه اذ العادة انه نوع من التعيين وعليه فيمكن ان يقال ان اطلاق الاذن في التوكيل

منزل انه يرجع الى التعيين لان اغلب الاشخاص غير عدل ولان الاطلاق ينصرف اليه سيما في القرى وكل سيما في دار الحرب ...

ثم مثل هذا ليس بهذه الكثرة فاشتراط الامانة مطلقا قوي وكلام المص انه ظاهر فيه فلا استثناء فيما لا ادلة التي وكل شكم

يجوز اشتراط العدالة في وكيل الوكيل على اشتراطها في الوصي من غير دليل وعليه على الاجماع عليه هنا فالاصل عدم الاشتراط الا اذا دل

العادة او غيرها على ارادة الموكل الامين كما هو الغالب نعم في الوصية كذلك واشتراط عدالة وكيل الوكيل ان اريد بها اشتراط ظهور

عدالته كما هو المشهور بين المشايخ وان اريد به عدم ظهور الفسق فهو المستثناه ولكن لا يقبله الاشتراط انتهى وكلامه ضعيف كما انه

ثمة وهل هو شرط اعتقادي او واقعي الاظهر الاول لحقيقة الامانة والعدالة وتفصيل الاطلاع على الخيانة فلا يجوز التكليف

به واستقراء الموارد فلو بان خيانته او فسقه راسا او قبل بعض التصرفات وبعد بعضها فهل كان حكمه حكم الوكيل الاول فالاول

فيه من تصرفاته صحيح وما فيه خيانة يبنى على الخلاف فيه وحاله مع الابتداء في تصرفاته اجمع على كون وكيل الوكيل

وكيلا عن الموكل فحكمه حكم الاول او وكيلا عن الوكيل فيتجه جميع ما فيه خيانة ان المفروض ان توكيل الخائن الواقع الامين الاظهر

صحيح ولا معنى لصحة العقد الا ترتب الاثر عليه ومراعاة الغبطة انه يجب على الوكيل لو كان لا غيره ومن كل هذا الوكيل هذا الوكيل

الاول وتلف جميع هذا المال ليس ضرر عليه كما تعطى الفا المصلحة فكيف بعضه او وصفه وتفصيل جمع في الوصي بالنسبة الى الخوف

على الفاسق وعدم الركون الى الاخير مرشد اليه تفصيلهم هنا انه ما لم يجد التصريح في حكمه بانه لو تجدد الخيانة وجب على

الوكيل الاول العزل للثاني دون ان يقول ينعزل انه ظهور في هذا الاحتمال وان منعه الاحتمال وهذا الحكم مع التصريح بعده

بكونه وكيلا عن الموكل وبعدم تملك الوكيل الاول العزل فلا بد من حمل وجوب العزل على وجوب المنع من التصرف عليه كما ارتكبه

تفي انه وان اشكل الامر من وجه اخر وهو ان الوكيل لا ينعزل بالخيانة فلو كان هذا الحكم مبنيا على كونه وكيل الوكيل

من الموكل لا ينعزل بها كالوكيل الاول فكيف يجوز منعه ولو سلم فيكون حال الوكيل الاجنبي تصرفه في مال شخص اخر بمحض الوكيل الاول

فان من الدليل على وجوب منعه عليه ان كان هو الدليل النهي عن المنكر فلا وجه لتخصيصه بالوكيل الاول وان كان غيره فلا بد من بيانه

قلت دليل انعزال هذا الوكيل بالخيانة دون الوكيل الاول ان الامانة كانت شرطا فيه لا في الوكيل الاول ولا شرطية شرطا ثبتت في

ابتداءه ان يستلزم للاستصحاب كما مر سابقا وجعلناه من جملة الادلة على بطلان التقليد بموت المجتهد وجنونه ونحوهما وقلنا ان

كلام الفقيه انه في مسئلة قيد التزويج الامامي بعد تحقق التزويج وهو على كلام تحقق في مسئلتنا هذه انه ومرجع الكلام الى شرط

تلف الامانة كانت شرطا للوكيل الوكيل الاول الثاني والمستدام حرك كالشرط الثاني من الوكيل الا انا ان الوكيل فالشرط غير الباقي والباقية

غير المشروط فكيف يستصحب حكم احدهما الى الاخر وعبارة اخرى الامانة في نظر الوكيل الاول كانت شرطا للوكيل الثاني ومجرد تحقق

التوكيل ينقطع نظر الوكيل الاول وينقلب الامر الى كونه وكيلا من المالك خارجا عن سلطنة الوكيل الاول بالمرة فلا يمكن استصحاب

الامانة في نظر الوكيل التي هي كانت شرطا ابتداء بخلاف التقليد فان الحيوة مثلا كانت شرطا في جواز عمل المقلد بقول هذا المجتهد

وبعد تحقق التقليد لم يحدث تغير في العمل والعامل فكيف يقاس هذا عليه نعم يمكن القول بانعزاله بالخيانة من حيث نفيه صحيح العبارة ونحوه

قال في تحقيق والتحقيق ان يقول ان كان جواز الوكيل مشروطا بالامانة وجب اعتبار بقائها مدة التوكيل مراعاة الغبطة كما انه في الوكالة من العقود الجائزة فمن زالت الامانة انتفى شرطها توقفت الوكالة فيجب الانعزال لانتفاء الشرط فيتبع الانعزال لان ارتفاع العزل متوقف على الغرض لكنه في الغالب مع الوكالة مع كونه شرطا في ابتدائها فكذا وكذا الصحيح قال بوجوب العزل وكلام الشرح انه فيه وجهان انتهى منه

على حمله على الورود مورد الغالب في غالب الاطلاع غير الوكيل الاول من حال الوكيل الثاني والغالبية مقدمات يكون الموكل وكيل الوكيل في

النصب والعزل معا فاذا ظهر الخيانة يجب عليه العزل لكونه غبطة للموكل وان كان تحقق مثل هذه الغلبة ومطوعها ابلغ الفريقين

في غاية الندرة ومع هذا فيما ذكرنا فيه قوله وكذا الوصي والحاكم اذا ولى القضاء في ناحية اذهما انه كان بالخيانة فالواجب على من بيده

امر الوصي والحاكم منعهما من التصرف لا العزل الحقيقي فمقتضى التشبيه ان يحمل العزل في المشبه به ايضا على هذا المعنى فيعود الاشكال

في انعزال الوكيل الثاني بالخيانة دون الاول على القول بكونهما معا وكيلا عن المالك فكان هذا الفرع كان من فروع القول بكونه

وكيلا عن الوكيل الاول فيشتق اليه قلم المص بعد ان تامل هذا ان فرع ومحققوا ما ذا فرع تشبيه كما هو الظاهر فالمقصد ان يكون الوكيل

والقاضي التي نصبه الحاكم ايام الولاية في ناحية انه يجب ان يكونا عدلين ويجب عليهما عزلهما مع تجدد الفسق فالتشبيه لا اشكال به

انه بل يزيد هنا عدم ظهور الثاني في زمان الغيبة كالدين تحقق انه قال انه لو نصب الحاكم قيما للاطفال او وكيلا للغائب ونحوه الفسق فيه

العدالة كما اعتبره في وكيل الوكيل بل باولوية لان ذاك بالاحتياط احرى فهل الحق فيما اذا اذن الموكل في التوكيل واطلق فوكل الوكيل

اخر واطلق انه كان الثاني وكيلا للموكل او الوكيل او لهما معا فيبني كونه مخيرا بينها او يحمل الوجه على ما مر الثاني في قائل والعمل على الثاني

حيث شاع في عقد النكاح وبعد الوسائط لمكل من كل موكل وهكذا في الالسنة غير باب البيع ونحوه من العقود والايقاعات

انه وان لم اجد به قائلا في الكتب وان كان قويا اذ المفروض ان الوكيل الاول قال في العقد وكلتك على تزويج موكلي لزيد مثلا

والاصل فيمن تكلم وتحمل كونه موكلا بالعقد الاصح اعتبار او عرضه من ظاهره والاصل عليه كما هو المفروض انه مضاف الى الغرض

من الاذن في التوكيل تسهيل الامر على الوكيل كما قالوا بل انحصرا عليه في توجيه الاحتمال الاول بانه لا يغني من شيء في التسهيل كما

عرفت منصوص على التعيين انه كان الاول ايضا كذلك لان اصالة عدم الاعتبار وان رجحت الثاني الا ان التبادر واصالة

زيادة في الاحكام وملاحظة النظائر ترجح الاول فان المتبادر من قول من منصبه النيابة كونه قول المنوب عنه وكونه نائبا فيه

القول انه ولو كان وكيلا من الوكيل لكان للوكيل انه مدخلية في العزل والنصب ونحوهما من الاحكام علاوة على ثبوت نظائرها

في الموكل وهذا زيادة في الاحكام والاصل عدمها ونظائره وكلت هو بعت واشتريت وانكحت ونحوها فكما انه يقتادون منها اذا

صدرت من الوكيل كونها تبليغا لقول الموكل ولذا لم يقع نزاع بينهم في ان الموكل هو البائع والمشتري والناكح والمنكوحة لا الوكيل

فوكلت انه كذلك فهذا الظهور لا يتم العمل على الثاني اذ شيوع ما مر في عقد النكاح يبعد على الاول انه اذ لا نزاع في كون الوكيل موكلا

بل في انه موكل من موكله او من نفسه والعبارة خالية من التصريح باحدهما فيبقى تبادر الاول سليما وهل يجب على مجري العقد

العلم بهذا المعنى ويعينه انه الاظهر لا الاصل وعدم تفاوت في ما هو المقصد بالاصالة بين المعنيين من وقوع النكاح للموكل الاول

فلا يرد ما كان ثالث الا الثاني او عليه انه وكيل منهما معا حيث انه ينعزل بموتهما او احدهما وبعزله لكن لا دلالة في العبارة على الاحتمال

ولا وجه له الا الجمع بين الدليلين وهو كما ترى ولا للرابع الا تساويهما وقاعدة الاستعمال فان المفروض ان اللفظ لغة وعرفا

صالح لهما معا ومنعهما انه علم بترجيح الاول بالتبادر ونحوه وبما ذكرنا نظهر ان احتمال تخيير الوكيل بين ان يوكل من نفسه او من الموكل

لا يبعد ان يقابل بتلك الاحتمالات وان صدر من الجاهل اذ التخيير فرع عدم ترجيح تلك الاحتمالات في وكالة الصادرة من الوكيل نحو الاطلاق

واحتمال التخيير بالجمع اذ ذلك في التوكيل فكيف يقابل احدهما بالاخر مع انه في ذلك المقام انه غير مستقيم اذ الاذن في البيع ونحوه

فالفرق بين قول المص هنا وفي تحرير والقواعد انه ان المحقق في الكافي وكلفه قد فرع المبادرة انه لو خير بين ان يوكل عن نفسه او عن الموكل كان له ذلك وهذا الوجه مبني على ان كان في فقه العمل مع جواز الاطلاق لعدم القسمة الا العمل الفصل في مكررة فانه لو وقع فيه من يكون وكيله عن الموكل لانه الوكيل فكيف يقيل الوجهين عن الشرح ولم يرجح شيئا انتهى كلام السالك كذا منه

كما يعرف الا البيع من قبل المالك وكونه باجيا الا الوكيل فكذا الاذن في التوكيل هذا اذا كان الاذن مستفادا من اللفظ او من القرائن
المقالية واما اذا استفيد من الفحوى او من القرائن الحالية كتوقع الوكيل وكثرة العمل ونحوهما فصريح جمع ترجيح كونه وكيلا للوكيل
مع ان اولى بالقول بكونه وكيلا للموكل اذ هذه القرائن اذا اقتضت الاذن انما تلحق بالظواهر اللفظية كما هو الحق بعد وجوب زيادة
واما الحق باللب فالاصل فيه الاقتصار على الاولوية كونه وكيلا للوكيل زيادة احكام كما مر واما محمل ذلك وتمام ان المحتمل اكثر
اكثرها لا ينفع الا على تقدير فالاحتياط يقتضي حمله على هذا التقدير وهو معنى الاولوية التي ادعيناها هنا بما ذكرنا ظهر حكم ما اذا
كان اصل التوكيل ايضا لبيا فان قلت فلم استقر العمل في القضاة والولاة على الثانية فان قيم الصغار الذي نصبه قاضي البلد فان
القاضي حكموا بالعزل مع انه وكيل من الامام م فظنا لان الاذن هناك وصل من الائمة اليهم وكذلك الولاة فان تكليف الولاة يوما
فيوما في النصب والعزل بالرجوع الى السلطان عسر وسقوط الفتد وهو قرينة على الاذن العام والكلام في وصي الوصي ووكيله
ووصيه ووكيل الولي ووصيه ايضا يعلم مما ذكر بحسب الدلالة فان كان الحكم مختلفا وعلى المختار لا ينعزل الثاني بموت الاول ولا بعزله
ولا يملك الاول عزله لانه لم يكن وكيلا في العزل واما ما ذون لدان يوكل العقد جاز اجماعا كما في تيزة القضاة والولاة ولا يبايع عليه
محمد متعلق الوكالة من البيع والنكاح ونحوهما الى الوكيل ايضا فعل من الافعال ولا مانع من كونه له بخلاف الولاة فيجاء الى على مقتضا
فيفي البحث حركة من كل هو موكل في ايقاع العقد لموكله لا له ولذا قطعا بعدم التفاوت بين المعنيين في ما هو المقصد بالاصالة من
العقد ولكن الاولى على المختار ترك الوسائط لا بابها خلاف المقصد بل فيها تعارف بين الناس من ارسال احد في عالم اليوم عقد النكاح
نعني التراك ادعى واسطة في التبليغ وليس وكيلا في العقد قطعا ولكن لو ذكرت لا نفع لا لو ذكرت على المختار ايضا لا تقع ثم
الذكر لان في الترك خوف الفضولية وفي الذكر خوف فوات الموالاة ورجحان الاول واضح ومن ثمرات ذلك النزاع ما اتفق في عصرنا
من اجبار الوكيل الاول بانه وكل زيدا في طلاق زوجته موكله وانكر زيد اصل التوكيل والطلاق فطلق كونه الثالث وكيلا من الموكل فحكم
المسئلة على ما بايدي في آخر الوكالة من اختلاف الوكيل والموكل في ايقاع الوكيل فيه فيقبل العدم وعلى كونه وكيلا من الوكيل فيعارض
وان كان بقبول العدم ايضا متعينا لانه لا يزيد على الوكيل الاصيل ولكن لو زوج المرأة بعد انقضاء العدة احد كما كان كما في عصرنا
فالاصل لزوم العقد وعدم بحجية قول وكيل الزوج الاول الا في حقه لا في حق الزوج الثاني كيف ولو انكر الزوج الاول ايضا لم
لا يقبل هنا اولى فالترجيح فيما اذا كان الثاني وكيلا للوكيل تخصيص انه ينعزل بموته وساير اسباب الانعزال وفي عدم نفوذ قضاه
وشهادته له وعليه وكذا الخلاف في انه ينعزل ايضا بسبب موت الوكيل وجنونه ونحوهما لان موكله ينعزل بذلك وانعزال الوكيل كونه
وجنونه وكذا الاول عزله لان له رفع الاصل فرعه اولى فالاولى له التعبير ولو عزله بدل والقول الثالث الوكيل فيشترط فيه البلوغ
والعقل ولا يصح وكالة الصبي والمجنون مطلقا بلا خلاف في عصرنا وما قرب بين بعض من القديم ايضا الا ان الاولى في الجملة كما مر اراد والاوليا
جوازه في كيل السيد عبده بلا خلاف وكالة واستخدامها بل لامره العبد الا ان يشترط لانه لا يشغله عن الوكالة عادة فيكون وجوب
الاجماع بل السيرة عليه واما ما قيل من انه نوع نيابة عن المولى اذا استناب عبده في التصرف بعضا فهو بعيد وانما النزاع في كونه وكالة لا
فهو حاد كان مرجحا في تحقق النزاع في الوكالة الا ان كلام السابق حيث جعل فيه بعابل لا يلزم احتمال عدم العقد تعلقا بانتفاء
بعض لوازم الوكالة هنا كقبول الجعل ولزوم الضمان فينتفي اللزوم ايضا لا القول به لم في عدم القول به وكونه قرينة على اللزوم

من النزاع ايضا هو النزاع الاصطلاحي لا الحقيقي فلا يقدح في الاجماع لذا ادعيناه كما لا يقدح فيه تخصيص الاجماع بالاذن
ايضا اذ نحن قاطعون بان الولاة جملة من استخدامات للعبيد بقصد منه الوكالة لا نجد في وجداننا ايضا فرق
الا استخدامات فرقا بينهم وبين الوكلاء ونحن نحمل الناس هذا القطع حاصل قبل الاطلاع على هذا البحث في الفقه مع انه
لا وقع له بعد عدم الدليل على التلازم كلية ولا على انتفاء الملزوم بانتفاء الاذن في الشريعة كلية بل كثيرا ما نقطع بالانفكاك
بينهما كما لا يخفى ويستحب ان يكون تام البصيرة فيما وكل فيه وعارفا باللغة التي يحاور بها الاتيان به بل يلزم للفقه ثم النحو
ولذا لا يوقع التوكيل في الغرر والتفصي من خلاف الفاضل وجماعة الحلي ثم حيث قالا بالوجوب فيشترط البصيرة ومعرفة اللغة
وهل يجوز التعلم من الصبي لا يظهر نعم ان حصل الظن لان مطلق الظن في اللغات معلوم حجيته ويصح ان يكون الوكيل الفاسق
لا نعلم له وجه مع اعتبار العدالة في وكالة الاولياء والاوصياء فاستفادته في ايجاب النكاح او كل مرة على الشرط بل لا محالة حيث يرى
اعتبار العدالة في النكاح بخصوصه لبعض الشافعية انه لا خلاف فيه غير احد ولا فرق بيننا ولكن في تحقق نزاعه فيه الا القائل
والحلي ايضا وان ضعف بالاصول والاطلاقات وعمومات الكتب والتجارات ثم صريح الغنية وتحقق المنع من توكيل الكافر
على تزويج المسلمة من المسلم كما هو صريح الاول وظاهر الثاني ايضا في توكيل المسلم على تزويج المشركة من الكافر بل في الغنية الاول
ودعوى الاجماع الطائفة على الحكمين معا لانها لا يملكان فالان لا نفسهما ولكن ظهور عبارته في الاجماع محل تامل من وجهين
ولو سلم فعدم وجوه موافق له وهو في الاول مع وجود المخالف كثيرا مع ما في الحلي والقدسي وصاحب الكفاية اوظاهر الحق وغيرهم
جدا كان هذا التعليل بالعلة المزبورة او مقتضاها اشتراط جواز مباشرة متعلق الوكالة شرعا للوكيل في صحة الوكالة وهو ممنوع
لعدم كثير من الموارد الاجماعية الجواز ايضا كتوكيل المرأة من الرجل في قبول النكاح وبالعكس وتوكيل العنين من الرجل في شرط
الوطي وتوكيل الاعمى من البصير في الاستبصار لما يحتاج الى البصر من الخياطة والقراءة ونحوهما والحائض من الطاهر في الاستيجار
للقراءة وهكذا الامام في خصوص ولا فالفرق ربما يظهر بكالة المحرمة عقد النكاح ونحوه فهو لخصوص الدليل والقياس ليس
المذهب فلا امنع شيئا من حقوق الولد وهو مرفاد بلا دليل ينافي لما الحق عليه العقل والشرع من جواز التصرف في مال الغير
باي نحو كان واحتمام الكل له بعد تفويضه اليه لا لا شهادة الحال بل الغرة في بعض الموارد كما لا استقلال بحياطة الغير
بان من المالكين الساعين لباب الانتفاع من العبد الا باذن مولاه مرتجا الصحيحين بظهور ما ذكر وما هو فحق وهو
اوجه على نفسه بانه ليس ح انه لا يجوز مخاطبة العبد ومحاورته بالسلام تكلمهم ثم اجابة عنه بالاذن ثم يعلم اللازم فقد
خرج ذلك بالطابق الناس عليه ووجوبان العادة المطردة فيجري مجرى الشرب من ساقية الغير ومقتضى هذا الجواب
بمذهب كونه لعموم العلة ووجودها ثمة ايضا مدفوع لا لا بان ماذكر اعم مما يشمله الحال بالاذن فيه اذن الشرع
والوحال مع الاغنام من عادات الرعات ولا نيابة في الرعام فيلزم ان يجوز للغريب ان شهادة الحال ح قطعا متحققه
فتاينا بان الكلام ليس في شهادة الحال اذ هي ايضا نوع من الاذن بلا خلاف ولا اختصاص بهذا المال ولا بهذا المورد بل يجري
في جميع الاموال والموارد فخرجها النزاع البديهي قطعا بل النزاع في ما سبيل الاصل في العبد بخصوصه فظهر الحريز لكلام
وظهر كون معدوليت شرعي لم انقضوا الا الامثال ما ذكر ما لا سبيل له ولا منفعة ولم يلتفتوا الى ان النهي في المعاملات

الصحيح الاول انه ذكر مقيد في الكفين كما
آخر فقه بين الاجماع في الطائفة والقائل
في شرح انه مرجع الى الامر فقط وهو الفرق منعه
والمشكلة في الرجوع الى الاباحة او الفتيا الاطلاع في
الكفين العقد التي تعلقت بها في الكتاب ثم ذكر
ذلك الحكم وقد تعين الاجماع آه وهو ظاهر في ذلك
ودليل ذلك الكفين نكاح العقد ورد على الحكم
فقط هو الاجماع ٣

اذ عصيه باذنه مولاه بلا خلاف لا بدونه
مطلقا على الاشهر بل لم تحقق هنا ولكن
عدم الخلاف فيه ايضا الا الكره منه

الفساد فكيف يستدل بمن حرمة الانتفاع من العبد على جواز توكيله ثم لو استدل بحرمة تصرف العبد منفعته لغير المولى لكان يجوز ان يكون
متعلقا الكتابة كالاجارة ونحوها وجه ان ادنى اعم ثم ان الاية تصريح المتن في النكاح باطلاق العقد بدون الاذن واختيار المحقق مذهب كره
مذهبه وكيف كان فيصح مع الاذن وان كان في شراء نفسه من مولاه او في اعتاق نفسه حتى على القول بالمنع من تولية الواحد طرفي
العقد اذ لا اعتاق اتحاد والشراء فيه فقط فتفريع بعضهم على القول بجواز ذلك في المحقق فيه وجه الا ان يكون ناظرا الى العويص تعليل
الاولين المنع بلزوم التغاير الحسي بين المعتق والمعتق وهكذا وان تكون امراة في عقد النكاح وطلاق نفسها وغيرها خلافا للاول
للشافعية وجماعة من العامة كا بالحقيقة النكاح ويقتضيه عموم دليل القول بالمنع وكالة الكافر على تزويج المسلمة كما مع ما يخبر وفي
الثاني للاوحد جزما وفي تعدد نقلها بلزوم التغاير الحسي ويضعف بما مرّ وان يكون محجورا عليه لسفه او فلس كما هو ظاهر غيرها واحد
بل واحد لعدم دلالة على مانعيتهما كالحرية الجواز انه الا الغنية ثم ولكنه بعيد وكأنه بقصد توكيل السفهاء امر الكم في خصوص الحجر على
مال الغير عجيب مع انه لا دليل لهم على الجواز الا انه جميع العبارة وان منع من التصرف في مال نفسه وهو ايضا مر بعيد مانه لا يمكن الحكم
بحجر العبارة بل التصرف في الاموال ونحوها ايضا الا ان يقتضي الجواز بحجر العبارة كا اخلاء في الجواز ايضا بعض ان عقلاء يمنع
في العمل بحجره وهو ايضا بعيد من العبارة هنا لا يمنعه معانم التنصيص على الا بحجره كا الطلاق ونحوه غير بعيد حملا للعبارة
على حجر الجواز رفعا للسلب الكلي الاعلى الايجاب الكلي الا ان بعض العبارات كيف مثلا من بحجره في صحته كا الذي فيها حجر عليه
من التصرفات انتهى واوضح منها قول الاذن في الحجر يشكل هذا الكلام من جهة بان ما نحن فيه بذلك على خلاف بعض العامة حيث منع من
تصرفه بذلك مع ان لنا اجماعنا عليه ويشكل تصريحهم بصحة الوصية الى السفيه بل في كره الاجماع عليه مع نصب الحاكم امينا معه وان
كان ظاهر الغنية ثم الاجماع على البطلان وهذا كالذي في السفيه واما المفلس فلا اشكال فيه اصلا الا في نقصانه في غلطة وجه يشكل
لا اشكال في اطلاق عبارة الغنية المنع من وكالة المحجور عليه فلا يمنع من التصرف فيه لدلالة لا دليل عليه في المفلس بوجه وكيف كان يعتبر
ان يكون محرما في عقد النكاح وشراء الصيد وبيعه وحفظه والاعتكاف في عقد البيع والشراء لامتناع مباشرتها اهل اللذين منها في
السفيه المنعقدة في الحج والاعتكاف مرجحا امنا والامتناع الشيء كا العقلي وعليه فلا مانع من توكيلها للتوكيل كتوكيل الا ان يكون كيل
العالم في اجراء عقد النكاح مع كونه ممنوعا لانه عقلا ان يفرق بان الامتناع الشرعي يجاريه المرتهد بخلاف العقلي والاصل المستفاد
من الاستقراء وعموم بعض النصوص الالهية في الحج كالصحيح في الصيد ولا تشر اليه فيستحل من اجلك والاخرى في الغضب والبيع والعقد
فيه بحث والحجة غير مبينة وانما قلت هذا لانه يشكل من صيد فيه اما محرم مباشرة له بطلا كما تنعم عليه قديم لو وكل محلا لبيع العقد
بعد احلاله صح كما في الحج وبالجملة الكلام فيه فصلا في الركن الرابع انتهى ولو ارتد المسلم بعد قبول الوكالة لم يبطل وكالته بلا خلاف
اجده قال في المحقق ان ظاهرهم عدم الفرق بين كون الردة عن فطرة او غيرها فيقصد الشافعي انه لان الارتداد لا يمنع الوكالة ابتداء
فكذا استدامته وكان الاصل في الجميع الاقتصار على مورد النصوص والفتاوى وهو اموال وحقوق فقط كما يظهر من كره انتهى وذكر
يرد عليه ان من بعض الاخبار يستفاد تشبيه الفطري بالميت فعموم التشبيه يقتضي الفرق وان لم يظهر الاجماع على عدم الفرق من
عبارة المحقق المذكورة وظني انه بعد مضي قبل استيفاء التتبع وبانتساب حكم الارتداد والاخير على منع في المتن والفرق بينهما
بعدم اعتناء شيء من تصرفات المرتد الفطري واعتنائهم بتصرف غير الفطري في غير اموال ومر في المتن في كتاب الطهارة انه عدم المطهرية

ومما ان قول انه يمنع التصرف
نادر بعدم تسلطه لفلس الا الفرائم
يمنع من التصرف فيه ... الا ان يحمل
على منع من التصرف في ماله الا
... منه

بالارتداد

بالارتداد ولزوم الاعادة في ارتداد الابناء ومن الواضح انه لا يتصور في الفطري فيختص بالملي ولكن ثم مع ذلك ايضا حكم بعدم الفرق
عملا باطلاق المتن مع ان مشابهة المتن ومثله كثير نحو بلا خلاف ووضوح القرينة على ارادة الملي ثم الحاق الموت به بغير تعبد
لقبول توبتها طلبت كالميت مطلقا هذا ولكن المتن احتمل في مطلب الاستقلال من كتاب النكاح وجوب جميع المهر على الزوج ان
ارتد عن فطرة قبل الدخول وجوز ذلك في تحقيق على الانتهاء كالموت وهو الظهر في تعيينها لهذه الدقيقة فلا قدح في الاجماع من هذه
الجهة كالميت مطلقا ثم هذا بيان لاصل صحيح في وكالة المرتد فلا ينافي ما مر من بطلان توكيل الكافر على تزويج المسلمة عند بعض ولا ان يصح
ان يتوكل الذمي على المسلم للذمي ولا للمسلم على القول الشاذ كما في النهاية والكافي ومقتضى كلام الماتن ثم ان التعبير بالذمي في جملة من العبارات
انما هو لغلبة عدم معاشرة الحربي المسلم لاختلاف الدارين والذمي من دار الاسلام لا اختصاص الحكم به كما نبه عليه جماعة ايضا
فيعم الحكم الكافر مطلقا في الغنية عن ما ومثله من بعض صور المسألة بالكافر قال ولا يجوز للمسلم ان يتوكل للكافر ولا يتوكل له
مسلم بدليل الاجماع من الطائفة ولعل اقتصاره عليها لاجل ان ما في المتن يستفاد منها بالتحري كا انه اقتصار المتن فيما يبطل
على هاتين الصورتين وفيما يكره على ان يتوكل المسلم للذمي على المسلم لان سائر الصور يستفاد منها اما بالتحري او بالاجماع
كا يجوز على الذمي للذمي وللمسلم والمسلم على المسلم للمسلم وعلى الذمي للذمي او للمسلم فان كراهة توكيل المسلم للذمي على المسلم تعدي
فدل على عدم جوازه هذه الصورة الثالثة والا دليل على الكراهة فيه انهم الا التقصي من مصير اكثر الفقهاء فيه الى الحرمة وهو
الغنية فادعى الاجماع عليها كما نقلنا عبارتها بعينها للتوهم انه نوع سلطنة للكافر على المسلم مع ان قولهم في كتاب القضاء
بجواز ترافع المسلم مع الذمي وفي كتاب الديون وسائر المعاملات بجواز الاستدانة والمعاملة معه من دون ان يصرحوا
بعدم سلطنته على مطالبة دينه او مبيعه من المسلم بل هو جار بوجوب الرد مع الطلب ونحو العموم الاعتبار ذلك مما لا يصح الا
على جواز مطالبة المسلم المسلم للذمي بالطريق الاولى وانهم قد صرح جماعة من دون راد عليهم احد بصحة وصية الكافر
الى المسلم في باب الوصية وفيها سلطنة من الكافر واما اجماع الغنية فمع وهنه بمصير اكثر المتأخرين بل عامتهم الى
الجواز الا المحقق بعد معارض باجماع كره على الجواز مع الكراهة بل الانصاف انه لولا الاجماعات المستفيضة على البطلان في
الصورتين الاوليين لكان الجواز فيهما ايضا اجود حيث لا دليل لهم عليها الا اية نفي السبيل والنسبة بينها وبين اطلاقات
الوكالة عموم من وجه والترجيح للاخيرة عددا وكون الاية اصلا انهم نظرا الى ان الاصل في المعاملات هو التفريق من
الواضح ان قبل ورود الشرع بل بعده وقبل صدور هذه الاية كان وكالة الكافر على المسلم جائزة فيستصحب ثم بعد ومن
هنا ظهر ان الاصل الاقتصار في المنع على مورد الفتوى وهو ما كان فيه نوع ثبوت سلطنة له على المسلم نظرا الى تعبير اكثر
بلفظة على فيها الا انه كا لو وقع عقد لمسلم مع مسلمة او اعطاه دينارا او اداء دين او نحوها فلا حرمة ولا افساد بل لا اشكال مطلقا
ثم وقد صرح بهذا التفصيل جماعة وفي كلام الغنية انه اشار اليه حيث استدل على عدم توكيل الكافر على تزويج المسلمة من المسلم
على تزويج المشرك من الكافر بانها لا يملكان ذلك لانفسهما ولانه نفي السبيل وكذلك كلامه في الكراهة فلا كراهة في توكيل المسلم للكافر
على الكافر او لينقح المسلم بل فيما اشتراه عليه وفي توكيل المشرك على الذمي للذمي او المسلم تردد بعد ولا التفات الى ان الذي بحكم
الاسلام فلا يكون للحربي عليه سبيل ولا الكتاب ان يتوكل بجعل وبغيره باذن السيد لانه محجور عليه في الا في اموال

ومما ان قول ان المتبع في سبيل الوارد في
العدالة لا لتشبيه الا بجميع موارد في
تلك الموارد ومن ارادة الجواز هنا النسبة
الشافعي في ... البقية للفوائد
وشرح هذا الكلام في هذا الكتاب ...

سابعلا [illegible] عوض الكتابة الا ان لا يمنع شيئا من حقوق السيد فان الصحة كما ذهب اليه جوازه مع علم انه وقدر منفعته ويحتمل
ان يكون الاطلاق اشارة الى سائر التعيينات المتصورة هنا من مساواة العمل لاجرة المثل وقصوره عنها كان طالب باجرة المثل او
الزيادة ام لا وان كان مقتضى الجمود على الاطلاق عدم الجواز بالاقل مطلقا ان وجد طالب بالاكثر فاذا اذن السيد لعبده الغير في التجارة
لم يكن له ان يؤجر نفسه وان كان تجارة لغة كما في الجواهر اما لاختصاص التجارة لغة بالبيع والشراء كما في اول التجارة او لعدم شمولها
عرفا لايجار نفسه ومنه يظهر انه لا يتوكل لغيره بجعل او بغير جعل بطريق اولى ولو عين له التجارة في نوع لم يجز له التجاوز عنه كما في الجواهر
ومنه ولو وكل اثنين بايجاب واحد كوكيلين او اتيا وكيلين في هذا البيع سواء كان ذلك الامر بلا تعين ام لا او سواء [illegible] القبول
ام كالوكلا واحدا او احدهما الاخر للقبول ام نعم وشرط الاجتماع او المطلق لم يجز لاحدهما التفرد بشيء من التصرف فيما كان له في
الخصوصية كما في بيع وتحقق ذلك ونحوها انه اما في صورة الاشتراط فواضح بل الاجماع عليه في الوصية بعطيه هنا انه واما في الاطلاق
فللاصل وان ذلك توكيلها لكل بعدم رضاه بانفراد احدهما منفردا واستعمال التثنية وملاحظة معناها في الاستغراق نادر وفي الاجتماع اكثر
فالاصل كونها حقيقة في القدر المشترك فعند الاطلاق يحمل وذلك حكم المجمل مصير الشارع [illegible] الانفراد لكل منهما الخصوصية
بخصوصها العمل بالاجتماع عليه كما ذكر [illegible] ولا اقل من دخل العرف الشرعي في تعيين المراد من الموضوعات المستنبطة او لمعلومه
من اهل العرف وان احتمل انه شرعية لقانون الشرع المطرد في الموضوعات الاستنباطية انه كتعيين المراد من الصور ونحوه بما
لا مسير لحظ العرف الشرعية نعم اصل الدليل على القانون المزبور عليل لان مدلول الجمع اعم فالاصل عدم التخصيص والتقييد
فاية الاجمال ظاهرا الاجماع لا مخالف لاصل ولا ينفيه مما في العقود على التصريحات والتبيعات ومعلوم ان القدر المتيقن
هو صورة الاجتماع وان لم يكن مع هذه كلها خاليا من النظر وعلى المختار لو مات احدهما بطلت الوكالة لا انتفاء الكل بانتفاء جزئه
وليس للحاكم ان يضم الى الباقي امينا عاما لا وكذا لو غاب او جن او اغمى عليه لانه لا ولاية له في خصوص المالك مع كونه في غيبته
علم عقد بالمرتع بخلاف الوصيين فان النظر في الميت واليتيم لو ولده لو لم يوص له احدا قام احد الاثنين فاذا انتفاء احدهما [illegible]
بجعل الامر بالنسبة الى التصرف بمنزلة عدم الوصي فلذا شاركه الحاكم بالاخر كذا في كلام جماعة مع انه لو تم لاقتضى جواز عزل الحاكم الاخر
الباقي بل انفراده بنفسه انه وهو خلاف ما اتفقوا عليه في الجملة من عدم جواز عزله بل يرجع الى الاكثر استقلال الباقي على
الوصاية [illegible] الانفراد ولا ينافيه الحاكم مع وجود الوصي [illegible] الا ان احتمال جواز عزله بالمرة تفريط اما في صورة الاطلاق
فلانه قد علم الاجتماع لم يكن من مقتضى اللفظ بل الاصل فاذا فقد احدهما انقلب لاحتمال ان يكون المراد استقلال كل منهما في امر
الوصاية فاصالة الاشتغال وعدم انعزاله بفقد الاخر وعدم صحة الاحتمال بدون رضا شرط والاحتياط يقتضي عدم عزله ووجوب
ضم اخر اليه طاقة في صورة اشتراط الاجتماع لفظا كان الوصايا من العقود ولاصالة الشرط في تضمن العقود عدم انتفاء العقد
بانتفائها كما في [illegible] البيع [illegible] ثبوت الخيار لصاحب الشرط [illegible] صاحب الشرط هنا [illegible] الا ان [illegible] الحاكم [illegible]
المنوب عنه غير معلوم فعليه العمل بالاصل ومقتضاه بعد كون الفسخ من العقد والاصل [illegible] بقاء العقد في حق الباقي
ومنهم اخر البعد [illegible] ان الخيار كان للميت لا ينتقل الى [illegible] الا الحاكم [illegible] ثبوت الخيار [illegible] الاصل المنوب عنه
الذي ينتقل الى [illegible] هو ما كان [illegible] يتعلق بها الارث والوصية بحكم انه من بعد وصية [illegible] والخيار قبل الارث فلا يتعلق

وجه احتمال الاجتماع صورة الاطلاق [illegible] الثانية [illegible] كما تكرر [illegible] الانفراد [illegible]



بها الارث والوصية بحكم آية من بعد وصية والاخبار قبل الارث فلا يتعلق بها الارث فالحاكم انه يتصرف فيها لا الاصل الا ان [illegible] ويكون
وباطل الامور التي لا ولاية لغيره عليها فيكون هذا الخيار للميت باقيا فينتقل الى الحاكم حتى يختار احد الطرفين شاء بل يثبت
لتحصيل رضاء الميت واذ هو مجهول فلذا وجب عليه العمل باصالة عدم الفسخ وابقاء العقد مهما امكن كما قالوا نظيره في الوقف عند
تعذر صرفه في المصرف الى الاقرب فالاقرب فان المصرف انه شرط فيه الشرط فلا يقتضي بانتفائه انتفاء العقد بل يثبت الخيار ولما
كان رضاء الواقف مجهولا فلذا يجب الاخذ باصالة عدم الفسخ والصرف الى الاقرب فالاقرب ووجوه وجيه اخرى هنا لعدم الفسخ
وهو كون الوقف ازالة للملك ولذا وجب الصرف الى الاقرب مع وجود الواقف انه لا ينافي وجوده وجها آخر كما ذكرناه انه
على ان مقصودنا التمثيل للتقريب ويكفيه مجرد الاحتمال ويمكن [illegible] الابطال بوجه آخر وهو ان الخيار انما هو فيما كان الانتقال في
مقابل العوض اذ بدونه لا ضرر حتى يشرع لدفعه الخيار فاذا لا عوض فلا خيار ولكن لما كان الاصل في العقود السريان منعقده
الا انه كان فانتفاء الشرط من الاجتماع في الوصية والمصرف في الوقف لا يوجب انتفاء العقد بل يثبت حكم للباقي من [illegible] السراية
والباقي في الوصية هو احد الوصيين وفي الوقف هو [illegible] فالاخذ بالاقرب فالاقرب [illegible] مجانس بين [illegible] ويرجع
الراجح على المرجوح لا نزيد [illegible] ونحوه قبيح ممتنع لا نكون مراد [illegible] الكلام [illegible] شخص [illegible] الوصي الباقي اذا الامانة
كانت مرادة للموصي [illegible] فقد احدهما [illegible] العقد الى [illegible] الاثنين يجب تفصيله [illegible] احد الى الباقي لا في فائدة السراية تقتضي
استقلال الباقي كما في تبعض الصفقة في البيع لانا نقول لا نم ذلك ولا الوجه ان يكون الجزء الباقي من البيع بازاء جميع الثمن
بل [illegible] السراية تقتضي التوزيع [illegible] التوزيع في الوصية غير ممكن اذ الفرض انه شرط اجتماعهما في كل قضية شخصية والشخص
لا يقبل التعدد والتوزيع فلذا يجب ضم [illegible] السراية [illegible] للعمل بالوصية الى الباقي
حيث انه لا يمكن للباقي العمل بالوصية [illegible] ذكرنا [illegible] لو مات احد الوكيلين [illegible] فكان لا يمكن الحاكم اعلام الموكل [illegible]
لعزل الباقي بل يجب عليه [illegible] الحفظ وانفاق المؤنة ان احتاج المال اليها الى ان يبلغ الخبر الى الموكل ولا [illegible] كلام الاصحاب
انه [illegible] في الفرق بين الوكيلين والوصيين كان مبنيا على عدم ثبوت الولاية للحاكم على الموكل [illegible] ثابتة لغيبته
هذا كله فيما تعدد الايجاب واما لو تعدد فاما بعد تحقق القبول للاول فالثاني ناسخ واما قبله فهما بمنزلة ايجاب واحد مع العطف
كقوله وكلتك وزيدا او مرة فوق تكرير الفعل فيكون بمنزلة الايجابين [illegible] اذا وقعا قبل القبول تقتضي اصالة [illegible]
النسخ وعدم البدا اعتبارهما معا ومقتضاه كونهما بمنزلة العطف فيكون القبول انه قبولا لايجاب واحد [illegible] او توجه
ولكن مقتضى ما يأتي في الوصية الحكم بالاشتراك في صورة تعدد الايجاب والقبول معا انه ما لم يقم قرينة على ارادة الانفراد فيعطي
الكلام بانه [illegible] ولو وكلهما في حفظ مال وحفظاه معا في حرز لهما او ان قبل القسمة خلافا لبعض الشافعية [illegible]
ولو شرط لهما الانفراد جاز لكل منهما ان يتصرف من غير مشاورة صاحبه في الجميع ويجوز لهما القسمة كما يأتي في الوصية انه وكذلك
الحكم جواز وكالة الواحد من المتخاصمين وعن المتعاقدين [illegible] الاول الا احتياطا [illegible] النص لان
الفرض في الخصومة لا يتم الا بالاستقصاء في دفع الخصم وهو هنا ينافي الانقياد وفرض المتخاصمين غير ممكن وكذا في الثالثة
للحاجة [illegible] الاصل في العقد ان يكون بين اثنين احدهما موجب والاخر قابل والاول مدفوع باتحاد

الزوجين يقتضي فساد المجتهدين لعدم امكان استقصائها لشخص واحد ولا مانع من الاجتهاد في الخلافيات من جميع العلوم
ادعي الاجتهاد الاستقصاء في البحث من كلا الجانبين فان قلت عدم الامكان انما هو لاجل ان الاستقصاء محتاج الى احد المتعارضين
خلاف غبطة الاخر وبالعكس والوكالة في خلاف الغبطة باطلة قلت اذ كان المفروض عدم الكذب والقرينة والعلم
والتكرير الصدقي في الجانبين ولا مخالفة للغبطة في الصدق ونا بيان عامة الجبار لغير العالم بوكالته لخصمه في عزله لكونه نوعا
من العيب لا البطلان ونا لنا انه لو تحفظ البطلان فانما تخصيصه فيما يفتقر الى الاستقصاء اي بذل الافكار الدقيقة البعيدة لا مطلقا
وانما في الخ مدفوع بان كون العقد بين اثنين لا يستلزم كونه من اثنين فلو اريد هذا المعنى لمنعناه لفقد الدليل عليه بعد
صدق العقد والبيع والصلح ونحوها على ما يصدر من واحد عن الاثنين فيقتضي اصالة عدم تخصيص دليل هذه سلبية هذه فضا
الى ان كلا القولين مهجوره بمثابة يمكن دعوى انعقاد الاجماع في عصرنا بل بين المتاخرين على بطلانهما وان كان الاحتياط فيهما
وهذا هو الاحتياط الذي يتركه اكثر الناس حتى الطلاب والعلماء مع وجود القول به من مثل الحلي وغيره ويكثر في عقد النكاح
تارة بالتعدية بالنفس واخرى من كلام الجد ونحوها احتياط فقد اثرضوه كالفريضة مع انه اولى بالتكرير كما اصالة فهذا الترك
والفعل منهم عجيب بعد كونه الحري بالمحافظة العكس وعلى المختار فيتولى الوكيل الواحد طرفي العقد وسائر ما يقع بين اثنين حتى في
استيفاء القصاص من نفسه والدين منه والحد على نفسه بلا خلاف منا للاطلاقات خلافا لبعض الشافعية وكانه لعدم الشمول
مع عدم الدليل على كونه مناطا القصاص اصلا موجود هنا ايضا اذ كان الموكل صاحب الحق فيقع عنه كما اذا وكله وكيله يقع الاشكال
بان تحقق جهة المنع وضعفه مدفوع ولكن لا لما ذكر بل لعدم انصراف الاذن اليه لغاية ندرة مباشرة احد لقتل نفسه واندر منه القصاص
من نفسه فلو فرض في صقع ومكان لا نابة منه وشلها يحتمل المنع في الحد او الخطاب بالجلد والحد قطعا ممن وجب عليه الحد
ولا غضبه ثم حق له ولا ناخذكم بها رافة وان ضعف هذا بان ادلة الوكالة شرع فيها الوكالة بغير نفسه في المباشرة الوكيل المختصة
بمباشرة الاصيل فقط فيقيدها ادلة الوكالة بغير صورة الوكالة ويجعل الوكالة منزلة بمنزلة المباشرة فالعبرة في الانصراف
ومعه في مقام الوكالة بادلة الوكالة لا الاصالة واذ قد عرفت انها تشمل بعده الجهة فلا وجه للمنع من هذه الجهة على اشكال
في المسئلة ويتحقق بجواز توكيل السارق في قطع يده وعدم توكيل الزاني في جلده بكون الثانية منهما بتركها الايلام بخلاف الاول
وان ضعف ايضا بان التهمة عبارة من وهم الحاكم ولا ميزان له فهنا يوجد في غير الزانية ولا يوجد فيه وقد ينعكس فلا يجوز الحكم
بالملازمة في احدهما على انه لا دليل قوي منضما على عدم جواز توكيل المتهم في غير الحد مطلقا ولا خبر بعد الاتفاق على كونه مسلما والاصل
حمل فعل المسلم على الصحة وحرمة ظن السوء به سيما اذا كان عدلا بل يقتضي اشتراط كون وكيل الوكيل عدلا لزوم كون الحد
الغيبة كلك لانه وكيل من الفقيه وهو وكيل من الامام لا الاصيل واما الدين فلم يجلك المنع فيه الا من السيد ولا وجه له الا اعتبار
التعدد في القبض وعدم اعتباره في العقد برده بطريق اولى كما في صحة القبض من البيع مضى ويمكن ان يكون الوجه اعتبار
في قبض الدين بخصوصه لاجل القبض ولذا لم يعتبر التعدد الا السيد في صحة القبض اذ القبض في الدين مملك فهو سبب من اسباب
الملك كالعقد ويدل لمديونه بدينه واشتغاله فلا يمكن ان يكون سببا لملك وهو كما ترى وما ذكرنا ظهر الكلام في بيع الصرف
والهبة والرهن والزكاة والخمس والنفقات كلها مما يعتبر في القبض فيجوز توكيل الفقير السيد صاحب المال في قبض زكاته المالك

او البدن والخمس لم يتحقق بينه الفسلم ولا شك في الشمول والتعليقية فيه ولا يجوز له اعطاؤه على غيره كلما واذا اعتبرنا القبض
في القبض ايضا كما مر في صحته في البيع فعزل الزكاة ونحوها بنية مستحق خاص ونسبها الدايم مملك ان امضاه وفي الفقيه لا حاجة
الى الامضاء ايضا لكونه كتوكيل المستحقين واستحباب ردها اجمع عليه فيقع ما الزاوية فلو عزل الفقيه فطرته او زكاته او خمسه
ثم نوى القبض لهامة المستحقين تعين وبرئ ذمته وان لم ينو مستحقا بخصوصه لم يكن وكيلا عنه بخلاف غير الفقيه فان حكمه
ما مر فان الفقيه يجوز العزل بل يجوز بنية الفطرة في مال بخصوصه ايضا كذلك اذ هو مثل الاب فكما ان يجوز كون المال في تقريره الى ما عند
على ولده الصغير يكفي في قبضه وان لم ينو القبض له كما مر في البيع فكذا غيره بالنسبة الى ما ذكره على ما ذكر ولو وكلها اي الواحد لشخص
ببيع عبد واخر بشراء عبد جاز ان يتولى الطرفين وكذا سائر المعاملات ولو وكل بتزويجه او خادمه او صيد بقرار وولده او بقيه في
بقيه او عبد غيره ثم طلق الزوجة معطوبا واعتق العبد يجوز لا دخول الخادم من عنده والصديق من صداقة ووالد الولد من بقية
لم يبطل الوكالة للاصل وعدم دليل على اعتبار تلك العناوين في الوكالة هنا وان علق العقد على تلك الالفاظ وقلنا بان تعليق الحكم على
الوصف ظاهر في العلية ايضا اذ الاصل في العلة كونها محدثة فقط لان الاستصحاب من قبل الشارع علة للابقاء فلا يحتاج الى علة اخرى
فالاصل عدم علية المحدثة للابقاء لكونها حادثا وحكما اخر فلو صرح في العقد بانه وكلها لكونها زوجته مثلا لا يبطل بالطلاق ايضا
وان كان الاحوط ومحل ينشرط تعيين الوكيل في عقد الوكالة ايضا فلو قال وكلت انسانا او ابنائي من ابنائي او قرابتي من اقربائي او كنا
من كان له احد من نفرضه لا يصح ولا في الوصاية وكن مقتضي الاصل بعد الشك في انصراف الادلة الى غير المعين هو الاول لم
اذن العبد في التصرف في ماله ثم اعتقه ورباه بطل الاذن كما في تقرن ايضا وقد يجمع في العتق فقط لانه ليس على حد الوكالة بل
اذن تابع للملك كما فرع ايضا اذ هو مصادرة بل لان الفرق بين الاذن والتوكيل ان الاول استقلال سواء عاد نفعه اليه
كما في صورة الاستخدام ام لا وسواء اوجد على المأذون كما هو الاصل في ادلة الموالاة ام نذبه ام لا ... والثانية استنابة فان من لم يأذن
غيره في سكنى داره او ركوب دابته لا يريد ان يسكنها او يركبها نيابة عنه وله بل لنفسه استقلالا بخلاف ما لو وكله في اوقات اللقيم
عنه ان يفعله له ونيابة عنه فيظهر لك في الفرق بينهما واستشكاله فيه بانه مدعي عدم انحصار صيغة الوكالة في لفظ ما يقع
بكل لفظ ما لفظ الاذن في التصرف فيتوجه ان ليس في محله فاذا بان الفرق بينهما بحسب المعنى ظهر الفرق بينهما في مقدار البقاء ايضا
اذ العادة قاضية بان جعل شخص مستقلا في التصرف في ماله لا انتفاعه لا انتفاع المالك لا يكون الا لخصوصية لم تكن في غيره كما
خصوصيته كلك هنا الا العبودية فاذا زالت زال الاستقلال بخلاف الاستنابة فانها يجعل النقل للانتفاع المباشر بوجه
وهي لا يتفاوت فيها زوال العبودية لا يكون بعد الزوال اولى لان قبل الزوال كان عاملا مملوكا للمالك في العمل اجرة وبعده مثل المالك
العامل بغير مدير ظهر ان الاذن يزول بزوال كل خصوصية يكون لها مدخلية في الاستقلال بالانتفاع من ملك المالك كالزوجية
والولدية والوالدية والاخوة مع الاجتماع في البيت والنفقة والصداقة ونحوها ويشهد بالفرق المذكور المباح تتمة
على زوال الاذن الالهية بذل الزوجة غيرها ما دام البيت والاكل من مال الزوج وبالعكس وسائر من ذكر في الاية الكريمة
بزوال تلك الخصوصيات بل هو دليل الاذن مالك المملوك اولى من الاذن بعينه فرعا الدرية في الجملة الاول فيقتضيه في الثاني
بطريق اولى الا ان يتم الظن ببقاء الاذن بعد عتق العبد او بيعه او تزويج البنت ما لم يخرج من بيته وعلى هذا فقوله ويحتمل بقاء كما

لو اشتغلنا حينئذ ما قبله فيفتقر تصحيحه الى اخبار ان الاذن يبطل بطل واما الوكالة فيحتمل فيها التفصيل بين البيع والعتق فيبطل في
الاول لا اشتغال منافعه الى شخص آخر وتصح في الثاني لا انتقال له الى احد الا كما كان عليه وهي الحرية [illegible] الوكالة فاصل المعنى
في الوكالة هذا المعنى غير معلوم ويحتمل ان يكون المقصود من الاذن في صدر المسئلة ايضا هو الحاصل في الوكالة فكان [illegible]
بين كون عقد الوكالة بلفظ الاذن او بلفظ التوكيل فيبطل الاول في العتق والبيع لعدم صراحته فيها بخلاف الثالث ثم احتمل التفصيل
بين البيع والعتق ويحمل على المعنيين ان لم يكن [illegible] ويحتمل تفصيلا بينها بل اقتصارا على احد القرينين وكيفما كان فالحق وفاقا
لبعض [illegible] هو التفصيل بين الاذن فالبطلان بالطلاق والعتق والبيع والتوكيل فالبقاء [illegible] وكذا يجب بعد الطلاق [illegible]
من الزوج اذا تزوجت [illegible] كان الحل منافيا لحقه وبعد البيع الاستيذان من المالك [illegible] الا اذا كان كالاستظلال بحائط الغير
ولو شك في كون الاذن في الشيء اذنا صرفا او توكيلا فمقتضى القاعدة الاول ان كان بلفظ الاذن وما في معناه والثاني ان كان بلفظ
الوكالة وما في معناها واما فيما لا لفظ فيه فمقتضى اصالة عدم ارادة الاستنابة الاول وعدم [illegible] الزوجية والعبودية
ونحوهما الثاني وهو الاظهر بناء على حجية الاستصحاب في [illegible] كما هو الحق فثمرة الفرق تظهر في الزوال وعدمه واما سائر ما يترتب على
الوكالة من الغبطة وضمان الصداق لو انكر الاذن الاذن ولزوم البيع في الظاهر لمدعي الاذن ونحوها من الاحكام فالظاهر جريانها في
كليهما ايضا ثم انه [illegible] في دخول الدار ونحوه من [illegible] ويحتمل [illegible] الوكالة [illegible] لم يشترط [illegible] العقود بخلاف
مجرد الاذن فهذا ايضا من الثمرات ولعل في لزوم الاجرة ايضا كذلك فان الاذن لا يتبادر منه الا رفع الحظر لا الطلب بخلاف الوكالة
فان الطلب متبادر منها وكلما فيه طلب فالاصل فيه الاجرة [illegible] لو وكل عبد غيره باذنه ثم اشتراه لم يبطل وكالته
للاصل [illegible] اصالة استدامة [illegible] ابتداء [illegible] اذا اشترى [illegible] الا الاذن [illegible] بخصوصه فالمبطل [illegible]
بعد الشراء الا الشراء الركن الرابع متعلق الوكالة وهو ما يكون فعلا [illegible] كالاخذ بالشفعة والخيار [illegible] وشرطه امور الاول
ان يكون مملوكا للموكل [illegible] امكان مباشرته له عقلا وشرعا من حين العقد الى حين التصرف [illegible] بل الاتفاق [illegible]
[illegible] لان العاجز عن بيع ماله او [illegible] نكاح [illegible] عقلا او شرعا او القادر عليه حين العقد والعاجز حين
التصرف وبالعكس [illegible] المالك فقط [illegible] الاجماع [illegible]
له وعدم جواز مباشرته لغيره الا باذنه كما هو المعروف في [illegible] الملوك في سائر الموارد سواء امكن له المباشرة ام لا [illegible] المقدورية
شرطا [illegible] ثم الخلاف بين العلماء في اشتراط المملوكية في الجملة [illegible] اشتراطها حال التصرف فقط [illegible] توكيل
المحرم في النكاح بعد الاحلال [illegible] حال العقد ايضا [illegible] اجماعنا عليه ايضا واما اشتراطها
من حين العقد الى حين التصرف [illegible] بل الاجماع منعقد على خلافه قطعا [illegible] الحل العقد
النكاح بعد الاحلال من الاحرام [illegible] واما الدليل على اشتراطها في حال التصرف [illegible]
الوكالة الاستنابة في التصرف [illegible] مملوكية [illegible] حال العقد فلا [illegible] الاستقراء حيث ان متعلق جميع العقود
والايقاعات مملوك للعاقد حين العقد والدليل فيها [illegible] في البيع مثلا [illegible]
حقيقة [illegible] الصلح والقرض والطلاق وغيرها فالظن يلحق الوكالة ايضا بها [illegible] بالاعم الاغلب [illegible]

العقود

العقود في اغلب الاحكام على ان الوكالة ليست [illegible] بل هي في الحقيقة معدودة لتحصيل شيء من تلك العقود فاذا لم يصح الاصل فيها
لم يملك حين العقد في المعلق اولى [illegible] مع عدم المملوكية حين العقد الا التعليق والوكالة المعلقة باطلة اجماعا [illegible]
وانه مع عدم المملوكية الان يستصحب له الى الاستقبال فيصير في الاستقبال ايضا غير مملوك فحين العقد العلم الشرعي حاصل بانه
غير مملوك ما دام والعلم الشرعي بمنزلة العلم القطعي اجماعا وما لم يكن مملوكا لا يصح الوكالة فيه اجماعا فهو نظير بيع غير المقدور
باحتمال [illegible] حين القبض [illegible] معلوم [illegible] غير جائز لاستصحاب عدم القدرة [illegible] هذا [illegible]
باب الوكالة عموما او اطلاقا هو الجواز [illegible] وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة حتى يعلمه بالخروج منها [illegible]
بالدخول فيها [illegible] على اعتبار المملوكية حين العقد نظرا الى ان المتبادر من فعل [illegible] الفاعل [illegible]
ان يكون كلها [illegible] للفاعل والمعقد [illegible] هنا الا مع المملوكية فلا اقل من الاجمال سيما بعد ورود [illegible]
فيبقى الاصل [illegible] الاقتصار على مورد اليقين [illegible] بالعقود ونحوه في العقود الجائزة [illegible]
اللازمة [illegible] بقولهم المؤمنون عند شروطهم [illegible] في ضمن العقد اللازم او الجائز [illegible]
الجائز [illegible] يثبت [illegible] في ضمن مثل هذا العقد بل في كل عقد [illegible] العقد [illegible]
بطل الشرط ويتطرق التخصيص لعموم الشروط [illegible] مضافا الى [illegible] المعاونة والاحسان ونحوها واخبارها [illegible]
جواز النيابة من الغير [illegible] وكيفما كان [illegible] على طلاق زوجة معينة [illegible] او عتق عبد معين [illegible]
لعدم المملوكية حين العقد [illegible] حكم الاستصحاب [illegible]
[illegible] في الطلاق في
طهر المواقعة والحيض وفي تزويج امرأة وطلاقها [illegible] وشراء عبد [illegible] مع ان متعلق الوكالة
مملوك [illegible] منها حين العقد [illegible] متعلق الوكالة هنا [illegible] مملوك وما هو غير مملوك بالفعل فهو مترتب على المملوك فلا
يكون استصحاب عدم المملوكية بل [illegible] المملوكية وهذا اولى [illegible] قياسا [illegible]
الفرق بين ما وقع التوكيل فيه مستقلا كالامثلة التي [illegible] وما وقع التوكيل فيه تبعا لما يجوز التوكيل فيه [illegible]
كالامثلة التي اوردها فيبطل في الاول ويصح في الثاني [illegible]
لكان [illegible] ونظيره في الشرع كثير كالوقف فانه لا يجوز [illegible] تبعا [illegible]
لا ينقطع [illegible] ولا [illegible] كما في الوقف بيع [illegible]
فان [illegible] الموجود والمعدوم [illegible] واحد [illegible] عقد واحد
بالعطف [illegible] العقد [illegible] الوكيل [illegible] نكاح الزوجة [illegible] وطلاقها [illegible]
[illegible] الوكالة [illegible] التعميم [illegible] اجماعا [illegible]
[illegible] على بيع [illegible] المرتبطين [illegible]
الطلاق في طهر المواقعة والحيض [illegible] ولا استصحاب المملوكية [illegible] المملوك [illegible] التوكيل في الاحرام على النكاح بعد

وما ذكرنا [illegible] الاشكال [illegible]
ثم [illegible] والجواب [illegible]
في باب الوكالة [illegible] حكم الوكالة [illegible]

الاطلاق فدعوى الانصراف على جواز الاول مع اطباقهم على بطلان الثانی بحجیته سیما وقد اجدا استثناء الطلاق المزبور من قاعدة المملوکیة الا
ان کلام بعض الاطباق فالاحتیاط فی العدم الا ان یجعل المزبور جعل وکیل برجل طلاق امرأته اذا حاضت وطهرت وخرج الرجل فیه له
فاشهد انه نحو طلاق ماکان امره بیده انه قد بلغ لعدم ذلک قال فلیعلم اهله ولیعلم الوکیل [illegible] فی استثنائه ولا یبعد بعد [illegible]
الاطباق علیه وقد یختلج بالبال وجهان آخران احدهما ان الاستصحاب فی المثالین بانه ما قبل الوقاع والحیض وثانیهما ان الطلاق فی
الاول حوالة بخصوصه والمراد الشرعی غیر مملوک بخلاف الطلاق فی طهر المواقعة او فی الحیض فانه فاسد وهو بعینه نظیر [illegible]
فی الغیبة عند بعض وجود المانع من قبل او انتفاء شرطه لا یخرجه عن المملوکیة کما ان انتفاء شرط الجمعة والعیدین لا یخرجها عن
الوجوب ولا انسد باب التوکیل فی الفعل فاجتمع شرائطه منفکة عن موانعه صار وجوده واجبا فلا یصلح للتوکیل فی التوکیل [illegible]
وجود المانع او انتفاء الشرط وما الفرق بین شرائط الطلاق وموانعه وبین شرائط سائر موارد التوکیل وموانعها وهذا الوجه وجیه
بل وجه من الاول [illegible] المناقشة بان الثابت فی الاول هو المرتبة ولا یمکن استصحابها بعد الاطلاق وعدم المملوکیة ایضا [illegible]
لا جرم فلا یمکن استصحابها [illegible] باب واسع [illegible] دائرة الوکالة جدا کما ان بدونه تتضیق [illegible] بعض مشایخی کان یقول
شفاها ببطلان توکیل الحاکم عدلا للصلاة علی کل شخص یموت [illegible] بعدم المملوکیة حین التوکیل [illegible] التولیة فیها
ونقل ایضا الولاة واحتیاجهم دائما الی الاستیذان [illegible] الرسل والکاتب الی السلطان [illegible] فی القضایا المتجددة من الحرب
والسلم والجهاد وسد الثغور وتجهیز الجیوش وتقسیم الغنائم والانفال وغیرها فوق الاحصاء والتبعیة والاستصحاب انهم غالبا
مفقودان حیث لا ارتباط لبعض القضایا بالاخرى وهو کما ترى خلاف سیرة النبی والائمة علیهم السلام کما ان انواع التولیة من التوکیل
خلافة الفقیه وانتهار تسمیة السفراء بوکلاء الصاحب [illegible] بالنواب الا ان یقال ان من اقسام التبعیة هو العموم یعنی
ان التوکیل بنحو العموم [illegible] ما لا یملک بالفعل [illegible] بتبعیة الملوک [illegible] کل قلیل وکثیر [illegible]
عنه وتجویز کل ما یملک [illegible] شاهد [illegible] تفصیلا [illegible] من کل قلیل وکثیر [illegible] ما یملک وما لا یملک بالفعل
ویشهد به انه استقرار سیرة الحجاج والتجار [illegible] وکیل عام وهذا الوکیل لا یفرق بین ما ملکه الموکل حین العقد وما یملکه
[illegible] من یموت [illegible] فی ملکه [illegible] سفره وهکذا مما لا یحصى [illegible]
من منع عنه او تامل فیه فهذا اجماع من الجمیع علی الصحة فی التوکیل بلفظ العموم مثل الوصیة [illegible] یشمل [illegible]
حین الموت فکذا التوکیل العام اوفق ان التولیة تفویض لا توکیل والفرق ان التفویض قابل للاحرف [illegible] قال المفوض [illegible]
العبد فی افعاله [illegible] فی تشریع ما شاء من الاحکام اوفق ان التولیة قسم خاص من التوکیل جائز فیه [illegible]
الامر [illegible] اوفق واوجه [illegible] ان التوکیل العام یتضمن التوکیل علی النکاح ثم الطلاق والشراء ثم العتق [illegible]
وما لا یملک ما دخل فیه او کل منها امر من الامور ومجموعها [illegible] فالعموم یشمل الجمیع فیجوز للوکیل العام ان ینکح للموکل [illegible]
ثم طلقها ویشتری له عبدا فیعتقه وهکذا [illegible] ثم طلقها ویعتقه [illegible] الموکل واشتراء عبد التوکیل [illegible] العموم [illegible]
[illegible] ان یکون فعل الموکل [illegible] التوکیل [illegible] الوکیل بالنسبة الیه [illegible] بالنسبة الی [illegible]
علی استلزام [illegible] المتبوع او الموقوف علیه [illegible] التابع والموقوف [illegible] هو السر [illegible] فی استقرار السیرة علی [illegible]

کما ان منصب الامام لا یبقى لبیس جمیع القضایا المتجددة مثل الطلاق والعتق فی الترتب علی ملک [illegible] بحیث مثلا جمع
القضایا مثلا الصلوة علی الذی یموت [illegible] مثلا [illegible] کان یکله الامام حین التوکیل وهو [illegible]
سائر امور حال الحیوة [illegible] استعط [illegible] وقبض الخمس والزکوة [illegible] واهل [illegible]
[illegible] کیف وهو بعینه [illegible] کل یوم وان انواع من الحاجات الی [illegible] ولا یحصى [illegible] المیع والمزح [illegible]
والنفوس [illegible] الطرف [illegible] الاسواق [illegible] فالامام [illegible] علیهم عموما [illegible] علیهم
ومنها مثل قول الموکلات [illegible] ترفیعها او طلاقها [illegible] فی التوکیل علی کل قلیل وکثیر [illegible] هذا ولکن [illegible]
جاریة وکیل [illegible] عموم النیابة ان توکل [illegible] عموما الامام [illegible] عند الشیخ [illegible] القضا مثلا [illegible]
بعض المشایخ [illegible] علی [illegible] الذی یموت مثلا [illegible] الموکل [illegible] علی امورات هذا المیت قبل موته [illegible] التوکیل
علی الایتام والغیب والجانین [illegible] علی العموم او علی امورات [illegible] بما ذکرنا [illegible]
[illegible] فی خصوص کل مورد [illegible] بما ذکرنا احسن [illegible] فی المقام [illegible] حقیقة [illegible] والاخیر [illegible]
[illegible] کل مورد هل هو من قبیل وجود المانع وانتفاء الشرط والتعمیم فی الکلیة نحو الارتباط والتبعیة [illegible]
بالفعل [illegible] التعمیم [illegible] التوکیل لبیع السلم [illegible] حلول الاجل من هذا القبیل واما التوکیل [illegible]
حلول الاجل او [illegible] لمعاملة [illegible] من الاول ولکنه فاسد [illegible] العمل حین التوکیل [illegible]
العقد [illegible] کالعقد [illegible] التوکیل علی الطلاق [illegible] فسخ هذا العقد [illegible]
[illegible] هذا المبیع مثل [illegible] قبل البیع [illegible] علی رضاء [illegible] فالحق جواز هذا التوکیل وان کان [illegible]
[illegible] العقود [illegible] العقد الاول ثم [illegible] وهکذا الی ما شاء وکذا لو وکل المسلم [illegible] الکافر
[illegible] خمرا [illegible] الملک [illegible] ابتیاع [illegible] وعقد نکاح [illegible] نظرا الی [illegible]
[illegible] حین العقد والملک [illegible] نظرا الی المناقشة [illegible] فی الاستصحاب [illegible]
مسلم [illegible] کالاول [illegible] ان فرق البعض [illegible] نظر الاحوال الموکل والوکیل وهذا [illegible]
فیه [illegible] استقرار الملک [illegible] من [illegible] ولو قال اشتر لی من مالک [illegible] الطعام ثم [illegible]
لا یجوز ان یشتری [illegible] ما یملکه غیره لان الملک تابع للثمن [illegible] الثمن للموکل کیف [illegible] البیع [illegible]
علی ارادة [illegible] ثم شراء الطعام [illegible] کانت قرینة علی ارادة [illegible] کون العقد [illegible]
فی ارادة الوکیل [illegible] العادة [illegible] ارادة [illegible] الاحکام [illegible] البیع [illegible]
بخلاف [illegible] ولو قال اشتر لی فی ذمتک [illegible] والفرق ان [illegible] دینا بالنسبة [illegible]
العبارة متضمنة [illegible] العقد [illegible] الثمن [illegible] الوکیل [illegible]
[illegible] الضمان [illegible] الضمان [illegible] المال الیه [illegible] الثمن [illegible]
العقد [illegible] من مال [illegible] الدین من غیر مال المدیون [illegible]

ان عدم الاطلاع انه جائز وجوده في هذا المثال عليه انما هو لضابط ضمان الامر بمجموعه لا كما في الاجارة مع انه يمكن ان يقال
ان العرف هنا قاض بفهم التوكيل في الاستيفاء منه من هذا الامر ايضا ولو قال اشتر لي من الدين الذي لي عليك صح ايضا اذ الدين
ما لم يقبض حصل عوضا عن العين ولكن لا يتعين الا بالتسليم الى البايع لانه كلي لا يتعين الا بالقبض والظاهر ان مقصود الامر ليس حق
البايع الا بعد ولا مجرد العقد فذمته من حق الدائن ان صار الدين ثمنا له الثمن بعد العقد ملك للبايع فيحقق حق الاول باطل كما علم
وتوضيح الفرق بين ان يقع الشراء بالعين او بالذمة لان التوكيل في الشراء اعم والنقد اعم من الذمة والعين لو لم يكن ظاهرا في
فقط وان العين لا يتعين للدائن الا بعد وكيله في القبض لذلك الامر يقتضي لهذا التوكيل ايضا فيصح الشراء بالدين ايضا
فلا يرضى البايع بالبيع الا بعد نقد الثمن فيصير قبضه مقدمة الشراء ولا ريب ان المقدمة امر بها ايضا والثمرة تظهر في التلف قبل
الرد الى البايع بل ولو لم يشتر ايضا فعلى الصحة كان من مال الدائن وعلى البطلان من مال المديون ثم ينبغي ان يعلم انه يبطل الشراء على
تقديره وعدم تضمن ذلك الامر التوكيل في القبض ايضا بل انما يتبادر ان يكون القبض فضوليا فيصح ان امضاه ويبطل بدونه وهل يجب
قبل الامضاء الاعلام بالتلف لو كان قبله فيبطل الامضاء او يثبت الخيار للممضي بين الفسخ والامضاء ثانيا ام لا يتفرع على الخلاف
في بيع الفضولي بعد التلف فان قلنا بانه اذا باع فضولا فتلف الثمن بعد القبض فامضى المالك قبل العلم بالتلف بطل الامضاء او يثبت
له الخيار ثانيا فكذا هنا والا فلا الاظهر البطلان قلنا بان الامضاء ناقل اذ تلف الثمن قبل الانتقال يكشف عن عدم تحقق البيع
راسا [illegible]
لبس [illegible]
بعض [illegible]
وتحققها [illegible]
منطوق [illegible]
البيع [illegible]
والاطلاع [illegible]
لم [illegible]
بانه [illegible]
فالثمن [illegible]
بل [illegible]
على القول [illegible]
القول [illegible]
الخيار [illegible]
البيع [illegible]

[illegible]

عند الاخراج او اخرامه لا الحبس عنده الا احتمال الاعتماد على لا يوجب توجه الامر بل لو علم بالاعتماد ايضا فكذلك فعليه الامضا الا ان يجب

الامضا الا على العمل ومع بلا نية ومثله باطل كما في اجارة العبادات للميت خصوصا لو علم المالك بعلمهم بعدم نيتهم [illegible]

برضائه فهو صحيح الثالثة ان يكون قابلا للنيابة اجماعا او ضرورة او لا يعقل الا كذلك بدونه كانواع البيع عقدا او ايقاعا وسائر المعاملات والحوالة

والضمان والشركة والقراض والجعالة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والصلح والرهن وقبض الثمن والزكاة والعارية والاخذ

بالشفعة والابراء والوديعة وقسمة الاموال والخيار والانقاذ وتعيين الثمن والمثمن والشهادة والاقرار والاذن في الحج والصداق

ونحوها بالنفقة في البيع وتوابعه كما في [illegible] بل [illegible] ايضا وقسمة الصدقات وردها واخذها او بيعها ونحوها كذا الخمس على ما قسم له

فيجوز للفقيه توكيل العادل في اخذ حصة الثلاثة التي للامام او صرفها في المستحقين ويمكن في [illegible] الحاكم تعيين المستحقين واخذها

لكونه مال الغائب ولا [illegible] واستيفاء القصاص والحدود مطلقا في حضور المستحق وغيبته عندنا خلافا لبعض الشافعية فلا يجوز

التوكيل في استيفاء حدود الادميين في غيبتهم لبعض التوجيهات وقبض الديات والجهاد على وجه [illegible] في محله واثبات حقوق الادميين

كما السرقة والقذف بلا خلاف الا لابي يوسف من العامة لا حدود الله [illegible] لا ينافي ابتناءها على التخفيف والتوسعة والامر

بدرئها بالشبهة فينا فيها ارخاء العنان لهذه النيابة وصرح كره [illegible] ولكن الجواز للاطلاقات وكان النبي ص وكل انيسا في اثبات

الحد واستيفائه جميعا فانه ص قال فان اعترفت فارجمها وهذا يدل على [illegible] فكذا وكالته في اثباته وكذا

الحاكم اذا استناب نائبا في عمل فانه يدخل في تلك النيابة الحدود ولذا فاذا دخلت في التوكيل بالعموم فبالتخصيص اولى

هذه المسئلة [illegible] ان محل النزاع هو توكيل القاضي غيره لتثبت بالبينة او الاقرار او العلم القطعي عنده فيستوفيها او وكله فيه

ايضا والا فيحكم بالثبوت فيعمل فيه برايه [illegible] في جواز [illegible] حدود الادميين [illegible]

من المرجحات [illegible] تخصيصهم النزاع [illegible] محل النزاع [illegible] توكيل القاضي غيره القضا

في غير حدود الله [illegible] مع انا لم نجد نزاعا بينهم في اختصاص القضاء بالجامع لشرائط الفتوى في زمن الحضور والغيبة بل الاجماع

عليه مستفيض [illegible] القضا مع ادلته وقد صرح بالاتفاق في ذلك ايضا في زمان الغيبة بخصوصه في ضابط ما يتعلق [illegible]

فصرح بانه لا يجوز للقاضي في زمن الغيبة التوكيل في القضا ثم تكلم [illegible] الاستنابة في الحلف بعد توجه اليمين عنده انتهى فيجمع

بين هذا الكلام وبين قوله بجواز التوكيل في اثبات حدود الله تعالى [illegible] ومثله [illegible] ايضا اذ هو ايضا صرح في شرح [illegible] وكذا

والحاكم اذا [illegible] القضاء [illegible] بانه لا يجوز للفقيه في زمن الغيبة تولية غيره للقضاء او غيره ان كان جامعا لشرائط الفتوى فهو

منفرد لكونه نائبا من الامام فلا ترجيح ولا حاجة والا فلا يتصور كونه نائبا بل [illegible] من الاجماع او في الجميع عليه [illegible] خلافه

وهنا قد ظهر قصور [illegible] بل [illegible] ان مقصودهما هنا النبي والامام ومنصوبهما الخاص لا العام في زمن الغيبة [illegible]

تحقق [illegible] حيث قال [illegible] من التوكيل في اثبات حدود الله تعالى [illegible] توكيل الامام غيره [illegible] خلافه

كما في كره وان اراد به توكيل واحد من المكلفين فيجوز في اثباته [illegible] ان ذلك الغير ان علم بالحال [illegible] بالاصالة [illegible]

المكلفين في ذلك وان لم يعلم [illegible] لا يعلم كونه حقا انتهى [illegible] مطلق كل

مسلم [illegible] القضا [illegible] عدم جواز تولي القضا في زمن الغيبة .

وحاصل ان الفقيه [illegible] احاد المكلفين [illegible] الاول [illegible] الامام [illegible] حكم الفقيه [illegible]

لغير الفقيه مطلقا فلا يجوز من مثل تولي التزويج [illegible] هنا اذ يرد به مثل [illegible] العامة [illegible] كون المسئلة خلافية

الجواز [illegible] لغير الفقيه [illegible] من الفقيه [illegible] من بعض اهل العصر ايضا كما لا يجوز من وجد [illegible] ونحو هذا

ولاية التصرف في المتون بالاثبات بدونه [illegible] اذ حمله على توكيل القاضي غيره محتاج الى [illegible] والاصل عدمه ومع هذا

فلفظ القضا بدل الاثبات كان اخفى ابعد من الوهم فلا بد ان يحمل على المعنى الثالث وعليه فلا يجوز منه من التوكيل ايضا ولا

في القضاء الحد ومع الشبهة بلا شبهة [illegible] فقد يعلم جماعة [illegible] المعروفين عندهم ولكن لا يمكنهم اثباته [illegible]

لعدم معرفتهم باحكام القضا فلم يجز [illegible] العارف بها [illegible] بالزنا او [illegible] العارف ايضا ان [illegible]

المصلحة عدم [illegible] العدة ونحو [illegible] ليست [illegible] بالملاك [illegible]

[illegible] والكثرة والاستقراء [illegible] الحاجة الى التوكيل [illegible] الاجرة [illegible] بالشبهة [illegible]

[illegible] حدود الادميين مع كونه [illegible] كما لا يخفى وعقد [illegible] والرجوع في العتق والكتابة والتدبير [illegible]

واثبات الحجة والحقوق كحق التحجير والاختصاص [illegible] في المدرسة ومكانه في المسجد كما في [illegible] الطريق [illegible]

ونحوها والخصومة وان لم يرض الخصم خلافا للاسكافي حيث لم يجوزه الا برضى الخصم بلا دليل وسائر العقود والفسخ والايقاعات

مما الندب [illegible] والوقف والحبس والعمرى والرقبى ومنع بعض الشافعية في جملة منها لكونها قربة ضعيف لان القربة لا تنافي

النيابة الا [illegible] من [illegible] وسائر الزيارات [illegible] جميع القرب [illegible] الا [illegible]

عدم [illegible] في اغلب ما يحتاج الى النية القربة [illegible] بالمثل [illegible] اغلب العقود والايقاعات [illegible]

[illegible] تعارض الغلبتين [illegible] الحاجة ونحوها [illegible] في النذر [illegible] لدليل خاص [illegible]

المجمع عليه بل البديهي [illegible] لا يمكن [illegible] فيه كلما لا غرض للشارع فيه في التخصيص بالمباشرة من فاعل معين او معنى [illegible]

لا يتحقق الا مع هذا الضابط اما ما لا يقبله النيابة ولا يقبلها فلا يصح التوكيل فيه وهو كلما تعلق غرض الشارع [illegible] بان لا يتعلق كلام

ساكتة عنه الا ان البعض صرح بان طريق معرفته النقل وهو كما ترى [illegible] من [illegible] اذ النقل العام [illegible] يقتضي

والخاص ايضا مختص ببعض الموارد فمن اين يعرف الميزان من النقل [illegible] الى جميع الاحكام التكليفية والوضعية

سواء [illegible] على بعضها [illegible] لبعضها [illegible] فاما [illegible] الحكم [illegible] الجميع او [illegible] الجميع [illegible]

قلع [illegible] الادلة [illegible] الاصل [illegible] الاخراج [illegible] العقاب

على تاركه [illegible] كالطهارة مع القدرة وان جازت النيابة في غسل الاعضاء مع العجز [illegible] كالحج [illegible]

الواجبة ما دام حيا وكذا الصوم والاعتكاف والحج الواجب مع القدرة وكذا سائر العبادات الواجبة [illegible] والاخبار [illegible]

[illegible] وجه [illegible] الاصل [illegible] الدالة على مطلوبيتها من شخص هذا المكلف [illegible]

بالعموم من وجه [illegible] الذم والعقاب على [illegible] النيابة في بعض الصور [illegible]

الموت [illegible] عدم [illegible] الاستثناء [illegible] في عدم [illegible] الحكم [illegible]

الكفاية [illegible] عدم [illegible] المكلفون [illegible] احدهما [illegible]

[illegible] من المكلف [illegible] مباشرته [illegible] الا معه [illegible] اليه [illegible] ما تعلق غرض الشارع

فاريخا بريناء منه بخلاف الوجوب العيني فان كلا منهم يرفع ما تعلق بالاخر فلذا يرجع في الواجب العيني جهات اخر بان احدها ان المولى
لم يرض بكفائيته مع كونه اقرب الى العيني في تحصيل القرب والزلفى في التوكيل اولى والثانية انه يرجع بالعينية فقال اوجبت عليك
هذا الفعل واردته من عينك لكان اخص من ادلة التوكيل مطلقا اذ لا يحتمل هذا ان يفسر بسواء ان تفعله بنفسك او توكل غيرك فكذا
لو اراده بدلالة المقتضي اذ المفروض تبادر العينية منه مع انه ومنها ان الاختصاص هو المتعارف ارادة من عبيده لامر اختص فيه وهو انه
ومثله جار في الاستحباب والكراهة والحرمة ايضا كما لا يخفى ومنها الطلب التكليفي مطلقا حتى الاباحة لتبادر العينية من جميع
التكليفيات والعينية اخص من ادلة التوكيل كما عرفت مع انه الاطلاق ولا عموم فيها بما في ادلة التوكيل بخلاف الوضع انه
تعيني فانه عام بدونه توجيه الخطاب الى احد ومنها القربة والزلفى بل اولى سيما بعد الالتفات الى ان اصل التكليف للتكميل
وما اشترط فيه القربة فالتكميل فيه لا في التوكيل عليه فالتوكيل فيه ليس مكلفا بها لاستغناء الشارع عن القربة فالمتحصل مما ذكرنا ان
الاصل في العبادات مطلقا حتى المندوبات عدم قبول النيابة ولا خلاف فيه ايضا فكذلك الواجب مطلقا ولو لم يكن عبادة فيجري في
الزيارات المندوبة والنوافل الغير المرتبة ونحوها من المندوبات لعدم الصالح وقد مر بعض الكلام في الاجارة ايضا والمراد ان العام
ان كلا كان ويلزم صورة مباشرة شخص خاص لو غيرها فهو من مجاري الوكالة وما لم فلا فاحل البيع مثلا يعم ما لو باع المالك او غيره
واقم الصلوة لا يعم غير المالك وهكذا فان قلت ليس القسم الثالث موجودا في الشرعيات اذ معنى اقم الصلوة مثلا وجبت الصلوة عليك
عينا سواء اتى بها احد بدلا منك وكيلا كان او غيره ام لا فيكون مطلقا فيكون النسبة بينه وبين عمومات الوكالة عموما من وجه ايضا
قلت هذا من احد الاحتمالات الا انه لا نعدل عن ان هذا الاطلاق ليس لفظيا بل اشتبا من جهة العينية فلا يكافئ ظهور الادلة الاخر
العينية فتدبر واما المنع عنه في صيغ النذر واليمين والعهد هنا فقد يمكن ان يكون لاشتراط القربة ولاستفاضة الفتاوى والنصوص
على عدم اليمين على غير الذي عليه حق الولد والوصي فالوكيل اولى والنذر والعهد في معنى اليمين عندهم وغلبة اشتراكها في الاحكام ايضا
حاكمة بعد العلم الوجه الاول والاجارة في الوقف ونحوه مما اشترط فيه القربة من المعاملات مع ان الحق جواز الغير للامر من غلبة جنبة
المعاملة فيها على جنبة العبادة والحق به تحقق اللعان والايلاء باليمين لتضمنها اياها وكذا الظهار مضافا الى انه زور وبهتان واما
المعاصي كالسرقة والغصب والقتل فلا خلاف ايضا في عدم قبولها النيابة ولذا لا ان الاجارة عليها ايضا فاسدة ولعل الوجه فيها مضافا
الى ان النهي في المعاملات للفساد عند بعض انه غير مملوكة كالحر ولا يلزم من عدم تملك المنهي عنه عدم تملك ما يترتب عليه مطلقا حتى طرفنا
القول باقتضاء النهي الفساد اذ الترتب امر على المنهي عنه من حيث السببية لاقتضاء النهي الفساد من جهة النهي مسلم لا خلاف فيه ولعل
بين الجهتين اورث التزلزل العرفي والوجه الاخر ان النهي للاستغراق فكل فرد يرتكبه المكلف فهو محرم عليه فلا يبقى مورد للنيابة
من الغير بخلاف الواجب فانه يمتثل بفرد واحد فيبقى لفعل الغير ايضا مورد وموضوع ويشهد بظهور الحال في الكراهة بل جميع الاستغراق
من الواجبات والمندوبات ايضا فلا وكالة في شيء منها بل الحكم ما يلزم متعلقها ومباشرها والقسم بفتح القاف مصدر قسمت الشيء
بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا للزوجة بالزوج ولو بالنظر والحضور ولا يتصور ذلك في الوكيل فيكون غير مقدور ويقدر اشتراط
القدرة في متعلق الوكالة وكذا الكلام في ان الاستمتاع شرطا او ركنا او علة تامة عند الا اصل التشريع ولو لم يكن الاخير اظهر نظرا
الى خفاء الدليل على ان الاصل حكمة القسم الاستمتاع نحو المراد بحيث لو خلا عنه لحصل الامتثال فلا اقل من عدم الظهرية الاولين

كالامر بحمل الحمل او سبب عدم صحة الوكالة فيه انه من فروع الزوجية بل ليس الزوجية الا هو والوطء في الرجعة شهير في الاخبار بتفسيره
بان المراد بالرجعة لا تكون الا بين الزوجين وانه هو واجب ولا مسرية في الواجب عدم قبول الوكالة وايضا معنى القسم ان يبيت معها
في فراشها ومضاجعتها مستقبل الوجه كما ياتي ولا يتصور هذا من الاجنبي اجماعا ولا من محارمها على القول بحرمة اجتماع الرجل
تحت لحاف واحد مطلقا او في صورة التجرد فقط على القول باختصاص الحرمة بما في صورة عدم التجرد فقط والظاهر ان ادلة الوكالة
لا تنصرف اليها ايضا اذ الحرمة هذه الزوجية عرفا وشرعا فكيف ينوب احدهما مناب الاخر بل الحق انها لا تنصرف اليه كالاذن في الرجوع عند
ما ساوى الكلام في العكس فلو وكلت غيرها في ليلتها صارت ناشزة وان كانت مريضة وباذن الزوج اذا الاذن في ضمن العقد
لاعانة بما مر وعدم قبول الظهار واللعان كما ايضا وكذا قضاء العدة فلا يجوز للطلقة توكيل شاهد على الاعتداد لانها لاستبراء
الرحم كما لا يخفى وقد يضاف الاستمتاع فالوجه انه ايضا من فروع الزوجية فلا ينصرف اليها ادلة الوكالة مع كونها واجبة وتركها والزوج
بها والطلبة عليها ونحوها حرام منصوصة العقاب عليها بالخصوص في التوكيل واثبات اليد على المباحات كالالتقاط والاصطياد
والاحتطاب نقل لا ينظر اليه بل الحق جوازه كما مر ولذا لا يصح التوكيل في الشهادة الا على وجه الشهادة على الشهادة المعبر عنها في كلامهم
بشهادة الفرع فانها وان امكن وكالة الا ان الوكالة تبطل ببطلان الاول وجنونه ونحوهما وقد عرفت انه لا فرع كحضور الاول
ويترتب عليها بما يترتب عليها لكون الثاني كالاول والتوكيل بابه هو الاطلاق الا انها اشدة شباهتها استعيرها في لفظ
الاستفتاء في الحقيقة منقطع منه الطرف متصل ولكن فان فيه مقتبس من الاخبار اذ فيها التصريح بان شهادة الاصل ما امكن
شهادة الفرع ومع التعذر بالغيبة والمرض ونحوهما تجوز فهذه الاخبار هي الدليل على عدم جوازنا الوكالة في الشهادة اذ لو جازت
لما علق الى الفرع ولما اشترط التعذر وايضا هي واجبة والواجب لا يقبل النيابة سيما وقد ورد على تركها بالخصوص وعيد اكثر
القرآن واشد منه في الاخبار على انها البث مدركه الشاهد كونها من حقوق الناس تحملا واداء ولا دلالة على جوازه كما ورد في التوكيل
على الاقرار اشكال بل خلاف وان كان الاظهر وفاقا لاكثر وفاق العينية بل يقتضي غلبة اقتصار الاخير على الاجماعيات والشهرة
وتقرير المخالفة النادرة ولو كانت مع العامة عدم الخلاف فيه حيث لم يذكر المخالف فيه اصلا وعليه الاصل الذي اصلناه وقد
برهنا في العينية ايضا ويقولون الوضوء عند شرط اولهم وكانه للتقريب الذي مر والمبادرة على استحباب التوكيل في الخصومة فانه
بعد ضم المبادرة على ان الجواب اما انكار او اقرار او سكوت من دون ان يستثنوا منه الوكيل الذي يدل عليه سيما بعد الالتفات
الى قول قريب منها في الانكار والسكوت لها وانه لو لم يقبل اقرار الوكيل ولو باذن الموكل لا ينقطع الخصومة بل يتحول الامر بالذات
الخاصة مع الموكل فيقع فيما فر منه من التفرق بل لا يمكن في ما بعده كما لا يخفى على من مارس الخصومة وايضا فعل الوكيل فعل الموكل
لا يجوز ان يكون قولا ايضا قوله مع ان قول املاء الولي من قبل المستطيع على الاملاء نص القرآن ولا فرق بين الولي والوكيل عقلا
ونقلا وغلبة وبعضه الاخبار الدالة على ان قول الرسول قول الباري وقول الائمة قولهم وقول العلماء قولهم وان الراد على الفقيه
راد على الله وهكذا بل يجد دليل ايضا بعد كون العلماء وكلاء منهم وليس للقول الا توسيع نظر حيث لو لم يخل جاز بل لا يمكن في العقل
اصل البراءة وان الاقرار هو اخبار الانسان عن حق عليه والاخبار من الغير لا يكون الا شهادة فلا يؤاخذ به الموكل كما لو قال انه
ما يشهد به فلان فلا وهذا الدليل انه غير قابل للتوكيل فيندفع بجميع الوجوه المزبورة مع ان بعضها محل مناقشة وانحصر الا

٣١٥

فانه ليس اقرارا وحلف لو انكر المولى عليه بعد زوال العذر ويؤخذ به كما في نعم ولكن اصل البراءة لانفادم الاصل الذي اصطلاه
وانما خلط الوكالة بالشهادة فان الاخبار عن الغير بحق لازم عليه شهادة وتنزيل نفسه منزلته ومقام منزلته فلو كالتزوير
هذا من ذلك فاذا قال انت وكيلي في الاقرار بالرضا بالنكاح مثلا فمعناه ان لي لسانين احدهما في فمي والاخر في فمك واذا قال
انا راض بما تشهد به علي فمعناه انك انما حجتي عني ولكني رضيت بما تقول انه حق والاول اكد من الثاني جدا والاول عقد والثاني
وعد الوفاء بالوعد غير لازم وضعا اجماعا بخلاف العقد ومنه يعلم الكلام في الولاية فانه قد جعل لسانه لسان المولى عليه
بحكم عموم الولاية المتبادر من لفظ الولي مضافا الى الاستقراء في نفوذ اغلب ما اقر به في حقه وقبول انكار المولى عليه بعد زوال العذر لا يمنع
فيما اسمعناك كلا من المسألة تاصيل لا اصل لان القطع والفصل وتمكنا ان كل اصل يقبل دعوى خلافه من المدعي مع البينة فليس في هذه الدعوى
الا كدعوى المولى عليه حيا تدليسه او غلطه في الانفاق والبيع وغيرهما ومسئلة باقية في الوكيل ايضا فان عدم قبول الانكار
بعد الاقرار مختص بالمقر نفسه لا وكيله ايضا لان الاصل قبول الدعوى خرج المقر بدليل مفقود في وكيله فتدبر وعلى المختار فلا
فرق بين التوكيل على الاقرار بخصوصه او بنحو العموم في الاقارير بل الاشمل منه ايضا كانت وكيلي في هذه الخصومة فان مقتضى ما مر
من كون الخصومة مبتنية على الدلة يكون هو توكيلا على الاقرار ايضا بنحو العموم خلافا للصريح الفنية فليس هو توكيلا على الاقرار الا
مع التصريح به بل عزى الى الاكثر عدم نفوذ التوكيل على الاقرار في غير صورة التصريح كالمقنعة نعم الوكالة بكل قليل وكثير بل باقية المطلب
الثانية ظهورا لا اجماع عليه مع ضعفه وان كان احوط واما ترك هذا التوكيل بما هو خلاف الاحتياط العسر الحرج والضيق
وقوع الاشراف في تمام الخصومة ومن فروع المختار ايضا انفتاح باب واسع في المرافعات حيث ان الشهادة لا يقبل الا مع العدالة
وعدم التبرع والتهمة ونحوهما لا يقبل الوحدة الا مع العذر بخلاف الوكالة فانها تقبل من مدعيها الواحد مع التهمة ونحوها
ايضا حملا على الصحة لكونه قول المسلم بلا معارض خلو ما احد بقبالة ملك الشخص وادعى انه وكله هو او وكيله على الاقرار به بعد جرمه
تقبيضه بمجرد دعواه واما قولهم فان اطلاقه في جعله مقرا بنفس التوكيل نظر تحقيقي انه من فروع كلا القولين كما صنعه في الارشاد
فلا يمنع تخصيصه هنا بالبطلان بل في نظري ان الظاهر انه ليس اقرارا بمقتضى كلا القولين مع انه نفسه تامل فيه بعد ورجحه ومحمل
في نفي الثاني ايضا لان الاقرار اخبار والتوكيل انشاء فلا يكون اقرارا على القولين وتوهم تضمن التوكيل للاخبار مع جريانه على القولين
ايضا مدفوع بان ما تضمنه التوكيل هو صورة الاخبار لا حقيقته للعلم بانه لو لم يرد فتك كذا في قوله وكلتك بان تقر عني بان لزيد كذا
كذا لم يات من الاخبار بل ببيان اللفظ الذي يخبر به من جهة الحقيقة من نفسه بان الموكل فيه وظني انه يمكن الفرق بين القولين
كما هو ظاهر المتن ايضا اذ كون الاقرار تابعا بعدم مالكية المشتري بل انشاء بعد عقد ورجعت من البائع او من طلب البيع منه فالاقرار
هذا المدلول الالتزامي لصورة الاقرار الواقع ضمن عقد التوكيل كالنوع هاهنا انما هو في الفرق بان الشارع لا يكون الا في غير الملك
بخلاف التوكيل على الاقرار فانه لا دليل على انه لا يكون الا مسبوق الاقرار شرعا والمنشأ عرفا لانشاء العرف هو العرف والعرف يفهم من
الثلاثة ايضا سبق الاقرار كما يفهم من التوكيل على اظهار الرضا بالنكاح والاخبار عن مجيء الحاج سبق الرضا على التوكيل ووجود العلم بمجيء
الحاج قبله ومعرفة انما الاقرار ليس منشأ للشيء كالبيع وسائر العقود بل هو كاشف عن الحقيقة ولا يتصور التوكيل على الكشف بالكاشف
الا بعد مالكية الكاشف عقد ربه لموكل في العلم بان قوله زيد عندك شيء مملوك للموكل قبل التوكيل عليه بانه موجود عنده حقا

مطابقا

مطابقا للواقع قبله وهو عين العلم بالاقرار وبالجملة حاله كحال المجيز اجزتك ان تروي عني بعضه خبر بتفصيل كذا فكما ان الاجازة
انشاء والتوضيح في الاخبار بحسب ما هو مضمونه من تلك القصة ومع هذا في قطعه ان المجيز قبل الاجازة دار معاك فكذا هنا ثم يمكن ان يقال
ان العلم بوجود معنى الاقرار ليس عطفا بالاقرار لانه حجة قيدت بل هو من باب الوصف فالاصل الاقتصار على نفسه ولكنه مع اشتغاله
بالشرائط كما عرفت مدفوع بانه مستفاد من اللفظ ومثله حجة قيد ايضا واما المستفاد من الفاسد فاسد ولذا لا يكون الكفالة
الفاسدة اذنا كما مر ولا الطلب للبيع الربوي ونحوه من الفاسد اقرارا بعدم المالكية فلا يحصل الفرق بين القول بالصحة والبطلان
ايضا فتم جدلا ومثل الاقرار في الاشكال التوكيل في الافتاء ولكن الظاهر انه افتاء حقيقة فانه لو قال المفتي وكيلي في الافتاء عني ان قبليه
يفعل فبادر منه انه مذهبه قبل التوكيل ومنه قبول السلام ابتداء وردا للتوكيل اشكال الاية الاولى فلا انصراف اذ حينئذ الى
المعهود وهو سلام الاصيل لا الوكيل فيكون سلام الوكيل لغوا كتحيته ومعه فلا يجب جوابه واما في الثانية فلانه [illegible] الوكيل
نيابة كما في نحو سائر العبادات التوكيلية جميع القربيات من الشفعة وبعض الخيارات ونحوهما ويمكن منع الاول بان الانصراف
انما الاصل الى الاصيل في جميع موارد التوكيل موجود غالبا فلو كان مانعا لاطرد فالمانع هو عدم انصراف ادلة التوكيل وهو خاص
مسلم لو لا تتمة الفساد فانه ليس شانه الا من شان الصلوة المندوبة ونحوها ولذا فان تحلل مقدار بعقد التوكيل لا نيابة في القربية
قطعا بل الغالب تحلل هذا القدر من السكوت بينهما على ان جواز النيابة في الزيارات المتضمنة للسلام قوي وتضاد بل على جواز التوكيل
ايضا وفي التوكيلية اداء الجزية ايضا اشكال على بعض تفاسير الصغار كما مر كره ايضا للاطلاق الا ان الانشاء يكون معلوما نوعا لا اعلم
بالخلاف كما قيل لينتفي عظم الغرر كما لا خلاف في عدم اشتراط المعلومية من جميع الوجوه التي يتفاوت باعتبارها الرغبات لا في تحقق
الوكالة فقد شرع للارتفاق ورفع الحاجة فيناسبه السهولة محددة لانها من العقود الجائزة واثبت شرعيتها الباعث على هذا التعاقد
فان كان هو شمول النهي عن الغرر لها فهو محل نظر او منع العادة تحكم التبادر اذ في غيرها لا تغابن حتى يفسر الجهل وينفع العلم حالة
ونحو تعليم بالبيان وان كان نظرهم الى ما فيه الجهل والتنبيه في البالغة بعدم الفصل فالوجه الاكتفاء بارتفاع معظم الغرر على انه
محل غير منضبط كما اعترف به في تحقق ايضا فقال ويمكن رده الى العرف ان انضبط انتهى وانت خبير بان العرف ايضا غير منضبط
لكنك قد اطلعت مما ذكر على ان الاصل عدم الغرر فيسهل الخطب ولكن يمكن القلب بان انواع الغرر فوق الاحصاء فلعل كلامهم
كالمتن ان نوعا من العلم يكفي فاقلب فاردة هنا مستغرقا فالظاهر يحقق التشكيك بالاغلب وتعين الا للاشكال الراجح في مافيه جهل اذ هو معه
فكيف يمنع فيه الغرر فالتفصيل اجود ومعلوم لا يكون هذا خلوه كلامه في شرح عقد لانه في الجملة لينتفي معظم الغرر وكيفي لو قال
وكلياه ولم يستقصي الوصف المعتبر في السلم وكان المعين يفسر بما هو من فقد الدليل على كون الغرر مانعا الا الذي هاهنا جاءت ان
الوكيل في شراء عبد يقتضي الاستثناء في شراء المعين وفيه منها كان شراؤه منتقلا الى مصلحة الموكل فلذا يرجع فيه الى تقليد الشرع
ايضا كما قيل فقال ولو اطلق فالاقرب الجواز لعدم ان معظم الغرر لا يرتفع بذلك الوصف ايضا بعد التفاوت البالغ بين افراد التركي
وتفاوت الصحيحة في تحصيل [illegible] ايضا بالغرر [illegible]
كوكلتك بدون ذكر المتعلق فهو في المنع الى الحق والجواز لا يبين فالقائم ايضا تجعله من ما تبع على هذا التقدير ايضا من مسئلة العبد
فالالزام ان المطلق ادرج من العبد المطلق لانه فرد من افراده فكان اولى بالجواز في مانيا على مسئلة العبد وكونها [illegible]

وما اشكل من ان الفرق بين الاذن [illegible] في الوكالة
وبين ما [illegible] وجواز الاذن [illegible]
تتنفر اشفاء والفضل [illegible] الاقرار [illegible]
بطلب الفضل والتوكيل على الاقرار [illegible]
[illegible] ان الفاسد [illegible]
[illegible] الاقرار [illegible]
بان [illegible] البيع الباطل [illegible]
[illegible]
اقرار [illegible]
منحصرة [illegible]
فيما فيه [illegible]

ودليل على المنع من الاطلاق انه لا الغرر لا قبل الاجمال الخفي المتعلق ولا اول اعلام دفعه والثالثة انه مدفوع بتبادر العموم هنا كما يشهد
من اكتفاء العلماء بلفظ الوكالة والخليفة والحاكم في النيابة عن الائمة بل الناس ايضا في وكلاء احكام الجور ونوابهم انه يكتفون بامثالها
فالجواز اظهر ثم احتمل الشهيد الاولى في مسئلة العبد التفصيل بين ما كان المقصود العبد الاسترباح والتجارة فالعدم والخدمة
فالجواز ولكن الانصاف ان اضطرابهم هنا وتشتت اراءهم نشأ من عدم تاسيس الاصل في المسئلة واذا انت قد عرفت ان
الاصل عدم قدح الغرر في الوكالة الخالية عن الجعل بطل الا ما خرج بدليل خاص فانه المتن اجري بلغة تأصيل هذا الاصل وقد الحق
هنا فكر اصحابنا بعمم ما فيه الجعل انه معوان الوكالة من عرض جميع العقود والايقاعات والاعمال والاقوال الا ما شذ ومنه
بلغة الانواع لا استغناء اهم الالوازم وهو انه ليس في سلسلة تلك الانواع بلغة انواع الاحكام وليس كلامنا فيها بل على القول
بان الغرر في العاملة لا يوجب الفساد تعرض لها لانه على الحرام انه كالتوكيل على البيع وقت النداء ونحوه وظهر ان هذه الاشياء
مختلفة في الغرر فبعضها يجامعه مطلقا كالاباحة والابراء والعفو وبعضها يجامعه غالبا كالصلح والوديعة والعارية ونحوها
وبعضها لا يجامعه اصلا كبيع السلم وبعضها قليلا وهكذا العارض على الاشياء مختلفة لا بد ان يكون حالا ثم اوردنا سابقا التوكيل وهو
لا يمكن الا ان يكون موضوعه القدر المشترك بينهما والقدر المشترك بين ما فيه قيد وما لا قيد فيه هو ما لا قيد فيه فيجب ان لا
يقدح الغرر في الوكالة وهذا احد الادلة على ان الاصل في الصلح انه عدم اشتراط الغرر او وضعه انه على اكثر الانواع
وبيانه بنا بها وهذا كما ترى يعم ما فيه الجعل انه بلغة اختيار الوكالة انه ولا لدليل هذا التعميم نظرا الى ترك التفصيل [illegible] مفصلا
فالتعميم اظهر كما هو ظاهر الاصحاب انه الا ان يقال ان ما فيه الجعل من هذه الحيثية داخل في الجعالة او الاجارة فلا ربط له بالوكالة
فلا ينصرف اليه الاطلاقات فنقول وهنا بل ينصرف اليه الاطلاقات لزم التعيين في الجعالة والاجارة وسائر المعاوضات كما سيعلم
وكان في المسئلة قول بتبعية كل توكيل لمتعلقه فالتوكيل على البيع يبطل بالغرر مطلقا وعلى الابراء لا يبطل به مطلقا وعلى الصلح يبطل بما
يؤدي الى النزاع مطلقا وهكذا لكان وجها لا التفصيل الشهيد المزبور وقد ظهر ضعف القول بانه لو قال وكلتك على كل قليل
وكثير اي على جميع امورك القابلة للوكالة لم يجز كما اختاره [illegible] وفيه انه لا ابتناء انه لظرف الغرر بجهالة اهل الامور
ومقدار البيع فيها وعدم الامن من الغرر باحتمال بذل الوكيل جميع امواله وتطليق جميع نسوانه والاقرار بكل ما فيه ضرر عليه
من الديون والجنايات والفسوق ونحوها فهو اي الغرر والضرر كلاهما منطابقة على المنع وان الاقوى ما قبل [illegible]
كالشيخين والديلمي والقاضي والحلي والعصمة [illegible] وغيرهم وذلك [illegible] وينضبط العرف بوجوب [illegible]
على الوكيل بالمصلحة تخرج من العام ما فيه ضرر وانه نوع من العلم يتعلق بالوكالة فيدفع معظم الغرر انه فالمحكي في المتن [illegible]
الاكتفاء بنوع من العلم [illegible] النوع هنا ما خص وانما قول بانه بعيد عن موضع الغرر اذ الغرض انه وكيل على كل قليل وكثير ما للموكل
ان يفعله وهذا ليس مقيدا بالمصلحة فالتقييد بها اخراج المسئلة عن موضوعها قد يدفع بان هذا العام صادر من العقلاء [illegible] عموم
اعتبار المصلحة في فعل الوكيل ولم يستثنوا هذا العام منه فيجب ان يخصص هو به كما زعم ان التوكيل فرض المسئلة مقيدا بعدم
التخصيص ولو كان مقصود [illegible] ان هذا التخصيص مسلم ولكن اشكال ان مراعاة المصلحة للوكيل في كل الامور بعيد لانتشارها وخفاء
المصلحة عن غير المالك في جملة منها فقد يدفع بان الانتشار انما هو في مقام القول واما في مقام الفعل فالواحد لا يمكنه الا الواحد



او ما يقرب منه فمعنه صدور كل واحد يتصور ما فيه وله وعليه لان الوكيل امر يجب عليه مراعاة المصلحة فكيف يتركها الا بسبب هذه
الشبهة الا كالشبهة في ان التكاليف الواردة على كل شخص كثيرة منتشرة يخفى اداء جملة منها عند التنبه فيجب ان لا يكون مكلفا
بها اجمع بل هذه اشد وربما انها انما الاحكام اضعاف مضاعفة امور شخص واحد مع انه بنا في حال الا اعتماد على الصحة اتفقوا
فهو فرق بين تلك العبارة وبين ما يتلك بمجرد نحو العموم معللا بانه نوع تخصيص فيسهل مناولها ومراعات المصلحة فيها وتلك الشبهة
بعينها فيه واردة بل هاهنا الاشتغال لان ما يملكه شخص قد يكون اضعافا مضاعفة جميع امور شخص اخر بل اشخاص اخر ومثله
في الضعف فرق [illegible] بين ما يضيفه الموكل الى نفسه وبين غيره لاشتراك الابهام في الثلاثة وهو الاولى ومثاله بلغة في المتن كما
ما اختاره [illegible] انه لو عم الوكالة [illegible] الا ما يقتضيه الاقرار بل اقراره البعض لما الاكثر اذا لم يقع التصريح بالاقرار كما هو ظاهر الفاضل
العقلاء فقال اما انه لا يدخل النيابة لاختصاص حكمه بالمتكلم او ابانه عن نفسه كما قال اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعلى
غيرهم لا او لانه خلاف المصلحة المشترطة في تعميم الوكالة لضعفه [illegible] الا ما رواها ولهذا قال [illegible] مثل هذا التخصيص في
البيع انه موجود لحكم بيع الا في ملك بل لا يحل مال امرء مسلم وسائر [illegible] التصرف في مال الغير او تفسيره عام لجميع الامور كالتوكيل
ما في الغير كما اشرنا اليه واما الثالثة فلانه خلاف الغرض وتخصيص بلا مخصص [illegible] في غير الاقرار انه مع انه لا وجه لتخصيصه
صورة عدم التصريح انما هو خلاف المصلحة لا يتفاوت الامر فيه بين التعميم والتصريح وبالجملة [illegible] هنا مما ينبغي منه التعجب
وكانه [illegible] في الوكالة كونها جائزة فان الفسخ لا ينتقل ابدا الا ما لا [illegible] والتمثيل في المندوبات والعقود الجائزة كما قبلها
في الواجبات واللازمات كما لا يخفى وبما ذكرنا ظهر انه لو قال وكلتك بما هو الي من تطليق زوجاتي وعتق عبيدي وبيع املاكي جاز
بلا خلاف كما عن [illegible] بل عنه عدم الخلاف جواز كما لو خصصه وحده بمال او فرع فكيف بالتنصيص بكل منها مفصلا كما هو مفاد ما في
المتن ولما لو قال كالمحرر الي من كل قليل وكثير فاشكال من اضافته الى نفسه وعدمه انه نوع من التخصيص ومن ان كل قليل وكثير انه في قوة
الاضافة اذ من الواضح ان مقصوده منه كل قليل وكثير من امورك او مما يتعلق به او نحو ذلك من الاضافات فعدم الفرق اوجه
كما [illegible] فرق [illegible] بين الاضافة وعدمها المتقدم وكيف كان نظر التعليل المزبور [illegible] ان كل اضافة لجميع
حقوقه او كل قليل وكثير من امورك او وضعت لك جميع الاشياء التي تتعلق به ونحو ما كالك فانه المتن تشمل التخصيص [illegible]
به ولو قال بع ملكك كله واقض ديونك كله جاز بلا خلاف وكذا بع ما شئت من اموالي واقض ما شئت من ديوني اذا الغرر فيه
مانع والغرر يلزم مراعاة المصلحة في المشية مدفوع نعم يقتضي ما مر من اشتراط عدم الغرر وجوب تعيين جنس الثمن وكمية [illegible]
علم ولو قال اشتر عبدا [illegible] او اشتر عبدا تركيا فالاقرب الجواز كما عرفنا الاعادة بلا فائدة الا التنبيه باحتياطه [illegible]
لما ذكره انه من باب المثال والتوكيل بالابراء يستدعي علم الموكل بالمبلغ المبرأ منه وعلى اجمالا بغير تبيين قوله ولو قال ابراه من كل قليل وكثير
جاز وان امكن ان يبقي ان الاول اخص منه فهو محمول على عدم علم الوكيل فقط فيكون وكلا يشترط علم الوكيل عطفا للعام على الخاص ثم
قد تقدم في الغرر تصريح المتن بانه يصح الابراء من المجهول وحكينا الاجماع عليه [illegible] فانه قال لو وكله [illegible] الذي
عليه صح وان لم يعلم الموكل قدره ولا الوكيل [illegible] انما يمكن ان يكون [illegible] هنا اشتراط العلم الاجمالي فقط
لا التفصيل وقد اشرنا ثمة [illegible] الى هذا [illegible] وقلنا ان الباطل هو الابراء المجهول لا الابراء من المجهول وفصلنا الكلام فيه في الصلح

والاجارة ايضا فتأمل ولا يشترط كيفما كان علم من عليه الحق بالحق لا اجمالا ولا تفصيلا للاصل والحث على العفو والابراء في الاخبار عن النبي

والحاضر والغائب عموما وخصوصا وفي الدعاء للوالدين من الصحيفة وغيره من الادعية ايضا التصريح به وربما قيل باشتراط علمه بناء

على ان الابراء تمليك لا اسقاط وهذا المبنى مع فساده لا يقتضي العلم التفصيلي ايضا اذ الصلح مع كونه تمليكا لا يشترط فيه ذلك و

بالجملة لا دليل نقلا وعقلا على اشتراط التمليك بل المستفاد من النصوص الواردة في الزكوة والديات وغيرهما ان التمليك غير مشروط

بالعلم بالتمليك فكيف بالعلم بمتعلقه ولو قال بع بما باع به فلان سلعته استشكل صحة هذا التوكيل والبيع ان لم يعلم الوكيل بالمبلغ

او الموكل لانهما بمنزلة الواحد فعند بيعهما اجتمعت شرائط البيع [illegible] ولا ملاقات البيع [illegible] الوكيل

في نفس العقد [illegible] من التوكيل [illegible] تعيين العوضين [illegible] والشرط [illegible] وهكذا [illegible] الحل [illegible]

تفويض [illegible] والشرط الى الوكيل ولا فرق عرفا بين الصداق والشرط في النكاح وبين الثمن والشرط في البيع [illegible]

[illegible] من البعض من اشتراط صحة البيع بعلم الوكيل بما باع به فلان [illegible] الا ان العهدة تتعلق بالوكيل فلابد

ان يكون على بصيرة كما نص عليه هذا البعض [illegible] مع [illegible] الذي [illegible] اذ العهدة تتعلق بالوارث والوصي والولي

[illegible] على المجنون [illegible] مع ان عدم اشتراط علمهم بشرائط بيع المورث والموصى والمولى عليه اجماعي [illegible] العهدة

البيع للوكيل [illegible] الغرامة عليه [illegible] بانه يجب عليه فيما بينه وبين الله دفع البيع [illegible] الموكل في الحقيقة [illegible]

الغرامة نظير التعزير [illegible] وعدم اشتراط الاسباب بالعلم بها اجماع فتوى ونصا فكيف بالعلم بشرائطها وشرائط [illegible]

فتسليم تحقق اشتراط علم الوكيل [illegible] العهدة فقط ايضا ضعيف ثم [illegible] الوكيل البيع بمحض هذا القول [illegible] عدم علم [illegible]

باع به فلان وكذلك الكلام في سائر الشرائط وسائر موارد الشك وسائر العقود والايقاعات [illegible] ثم [illegible] باجراء العقد فقط [illegible]

عليه ما علله بل [illegible] لكونه تعبدا والفرق مع كون البيع ونحوه اسماء للعقود ان [illegible] امر [illegible] والامر بالبيع يكون

امرا بتعيين العوضين وغيره والامر باجراء العقد [illegible] من العلم بالالفاظ وادراجها [illegible] ونحوها [illegible] الفرق

بين الامر بالبيع واجراء العقد واما الفارق [illegible] على الوكيل الا العلم [illegible] الايجاب [illegible] الفرق بينهما

هنا ان ما يتوقف عليه اصل القدرة على التوكيل [illegible] والمقدور [illegible] ونحوها [illegible] وما يتوقف [illegible] متعلق [illegible]

فلا يجب عليه العلم بكون البيع ملكا للموكل ومقدور التسليم وطاهرا ونحوها لان البيع [illegible] ملك [illegible] نظر [illegible]

[illegible] العقد [illegible] ويشترط اجتماع تلك الشرائط عنده [illegible] عدم وجوب علم الوكيل على الطلاق [illegible] الواقعة

[illegible] ونحوها [illegible] الطلاق [illegible] من العلم بالعوضين ونحو [illegible]

او سهوا او [illegible] بعد العقد فان لم يعلم به الموكل ايضا فلا اشكال في بطلانه وان علم [illegible] اشكال [illegible]

بحكم الواحد فالعلم من احدهما [illegible] الاصل [illegible] في باب العقود والايقاعات كونه شرطا [illegible] الواجب [illegible]

الاستعلام من الموكل قبل العقد وتحصيل [illegible] الشرط [illegible] ان الاستعلام ليس شرطا [illegible] الشرط وهو علم الموكل

الشرط في الواقع [illegible] من علم الموكل او الوكيل [illegible] الكلام [illegible] ما وجب عليه [illegible] الوكيل [illegible]

[illegible] الواقع اتفاقا بطلان [illegible] الشرط هو العلم [illegible] ان الشرط [illegible] الطلاق [illegible] والمكرهة والمقدرة

في البيع والوكالة [illegible] ولو وكل [illegible] جاز [illegible] الاصل [illegible] الاختلاف [illegible]

والكلام في البعل [illegible] الفصل الثالث في احكامها [illegible] الاول في مقتضيات التوكيل [illegible] فلذا [illegible]

ما كثر به الابتلاء [illegible] فيعلم [illegible] الاطلاق [illegible] في البيع يقتضي البيع بثمن المثل [illegible] بالنقد [illegible] التوكيل [illegible]

الناس [illegible] ولا يكون فيه [illegible] الاطلاق [illegible] حمل العقد على المتعارف [illegible]

فليس له ان يبيع [illegible] ان عين [illegible] وان سلم العين [illegible] ولو حضر من يزيد على

المثل [illegible] بعينه بثمن المثل لعدم شمول الاذن [illegible] الغبطة [illegible] الجواز [illegible] الاطلاق [illegible] على البيع

بثمن المثل [illegible] البيع [illegible] على كل حال [illegible] ان ثمن المثل [illegible] الاطلاق الى ثمن المثل [illegible]

لكونه [illegible] الوكيل [illegible] في المسئلة ليست [illegible] الواجب

على الوكيل [illegible] المصلحة [illegible] عدم انصراف الاطلاق [illegible]

بيع مال اليتيم بالزيادة على ثمن المثل ان طلبه طالب [illegible] عدم الانصراف [illegible]

بين [illegible] وحينئذ [illegible] على كل حال [illegible] الفصل بين الولي والوكيل في مراعات الغبطة [illegible]

الا ان يحمل [illegible] على اصل البيع [illegible] تعيين احد [illegible] اصله [illegible] لو حضر [illegible] الخيار [illegible]

وجوب الفسخ [illegible] اشكال [illegible] وكيلا في الفسخ [illegible] عموما او خصوصا الا [illegible] اشكال في وجوبه على الولي [illegible] مال اليتيم

الا بالتي هي احسن [illegible] المال [illegible] عدم الفصل [illegible] الغبطة [illegible]

ان البيع وقع على الوجه المعتبر [illegible] الفسخ لطلب حصول الزيادة [illegible] غير واجب على الوكيل [illegible]

ما لم يتحقق [illegible] الثمن [illegible] التكسب [illegible] الوجوب [illegible] الاخبار والايجاب [illegible]

لا [illegible] عدم الوجوب [illegible] الشرع [illegible] مراعات الغبطة في [illegible] وعدم [illegible]

[illegible] الواجب [illegible] والزيادة [illegible] من مقدمات الفسخ [illegible]

مقدمات [illegible] التكسب [illegible] الحكم [illegible]

[illegible] الوكيل على الغبطة [illegible] يقتضي الحكم [illegible] بالبينة

[illegible] احتمال [illegible] على الاصل [illegible] الغفلة عن الخيار [illegible] ونحوها [illegible]

[illegible] سهوا [illegible] البينة [illegible] المشتري [illegible]

[illegible] العين [illegible] بالعلم [illegible]

[illegible] الغبطة

[illegible] الفسخ [illegible] الوكيل [illegible] الضبط [illegible]

الوكيل [illegible] عدم ضمان المشتري [illegible] البيع [illegible] الوكيل [illegible]

المشتري [illegible] الا [illegible] بيع [illegible] الطارئ

معروف بين الاصحاب بلا خلاف في ولاية الكبير عند نا بل لبعض الشافعية لا في حق الاطلاقات بيعا وهكذا في خلافة الشيخ

في ولاية الصغير لانه يكون موجبا وقابلا وللتهمة وضعف الاول ظاهر واو اثبات انه منه فيجعل كما لو اشترط الغبطة بل هو سوء ظن

بالعبرة بعد الشرعية ولا ملازمة كان مقتضى لولا الولاية والمنع مجيع الاولياء والمولى عليهم حتى الحاكم بالنسبة الى الغيب كما في نفسه

كما وفي او ائل البيع مع نسبته لشيء وغيره الجواز الى الاكثر والاشهر للاصل والشك في انصراف الاطلاق الاذن الى نفسه وخصوص

السقيفة المنقولة جملة منها في اوائل البيع كالصحيح اذا قال لك الرجل اشتر لي فلا تعطه من عندك وان كان الذي عندك خيرا منه

وفي احتجاج الرضا عليه السلام بالمباهلة على فضل علي عليه السلام بل انها اكبر فضيلة له وقال ان الداعي انما يكون داعيا لغيره

كما ان الامر امر لغيره ولا يصح ان يكون داعيا لنفسه في الحقيقة كما لا يكون امرا لها في الحقيقة واذا لم يدع رسول الله رجلا في

المباهلة الا امير المؤمنين عليه السلام فقد ثبت انه نفسه التي عناها الله سبحانه في كتابه وفي الصحيح في المرأة ولت امرها رجلا فقالت زوجني

فلانا فقال لا ازوجك حتى تشهدي ان امرك بيدي فاشهدت له فقال عند التزويج للذي يخطبها يا فلان عليك كذا وكذا فقال نعم

فقال هو للقوم اشهدوا ان ذلك لها عندي وقد زوجتها من نفسي فقالت المرأة ما كنت ازوجك ولا كرامة ولا امري الا بيدي

وما ولّيتك امري الا حياء من الكلام قال ينزع منه ويوجع رأسه والاصل فيها رده في الاخبار بان الموضوعات اللغوية ..

تكون من اللغة حذرا من النقل والتغيير وليس للقول الاخير الا الاصل والقياس على الاب والجد والاول على خلاف مجاله اولا لكن

بعناه كما مر ومنهم ان كان يجيء القاعدة الناشئة من الملازمات الوكالة والبيع لما عرفت من الشك في انصراف الاولى الى نفسه والمعروف

ان الثانية مقيدة باذن المالك فاذا شك في انصرافه اذن المالك الى نفسه لا ينفع انصراف الثانية الى نفسه بوجه نعم لما كان

منشأ المنع الشك في الانصراف فيادني قرينة اخرى يرجح اللفظ الى الاطلاق قد قيم ولعله لذا تمسك تلك المرأة في الصحيح في ابطال

وكالة الرجل لنفسه بالحياء من الكلام لا بعدم وكالة الحكام ولا بعدم جواز تولي الواحد طرفي العقد وسكت الشهود والامام عليه السلام

عليه مع كونهم من اهل اللسان فان الاشهاد بهذا النحو انما يستدل عليها باب التزويج الا بعقد والتعبير بلفظ الامر الظاهر في التفويض

بالمرة تأكيد بليغ لتوكيلها اياه وتفويض امرها اليه فلولا معهودية كونه كذلك الرجل فقط لما ابطل الامام عليه السلام عقده فتحجيلة وعليه

فلو حل مثل هذا التوكيل من مثل ذلك العهد لم نص الوكيل انعم فكيف بما لو دخله لفظ الهدية آخر فيه اخرى وقد اشرنا الى جملة

من القرائن في البيع وقد عدّ منها في نحو ان يقول بعانة ولا غرض يتعلق بخصوص المشتري واشرنا الى جملة وكذا قد قدمنا في اوائل البيع

معتبرة مقتضية بالاعتبار والشهرة المحكية على الجواز على الاصح قيام القرينة على العدم فهو الظهر وبان بعض الكلام في الوصية الخ

وعلى الاول فلا يجوز الايادة الوكيل بخصوص قلع ان يتولى الطرفين لنفسه على الشهر خلافا للشيخ في الاسكافي والحلبي فمنعوا البيع

قبضا للشبهة بعدم جواز تولي الواحد الطرفين كما مر قد عرفت مع ضعفها واطلاق الاذن في الشراء يقتضي ابتياع الصحيح دون المعيب

بثمن المثل بنقد البلد حالا لا من نفسه بلا خلاف عندنا في الاول بل في ذلك خصوصا اذا كان للقنية قال وبهذا خالف الوكالة

القراض والكلام في البراءة قد مر وفي الكلام في ان انصراف الاطلاق الى الصحيح هنا كما قد مر من المالك في البيع في رده على

الزوم فقط لا الصحة بحيث لو اطلع ورده كان الثمن قبل الرد للبايع كما كان ثمرة في انصرافه الاخير لوكيل في رده على

العقد وجعلها منزلة بحيث لو رده كان الثمن للبايع لكشف عن بطلانه في الواقع ظاهر من قضائها على كلا مدهوا الثانية بل الاوّل

ومما نقول الاحتمال عليه من تخصيصه

العقد الكم كان من قرينة على عدم كون الوكيل

ما ذكر لكان قرينة على عدم ذلك الخ غير

منتفية في ان تعين النوع من العاملين

الكلام للغير فلو كان زوجها منه لكان الرجل

اليه لكان بالله فذاك المتمسك على القرينة

الانصراف انه لا يجوز احتمال كون المنع

للعهد او لعدم شمول الاذن او لتولي

طرفي العقد او لمجموع الثلثة اولا فانه

فلا يصح التمسك به وقد مر رده

من تولي الشخص الواحد ولو كان

التزويج كان الدال على جعله وعلى

عدم جواز تزويج الوكيل موكله لنفسه



نزحيث جعله مع المخالفة عالما بالعيب فضوليا بل قالوا ان كان جاهلا وقع من الوكيل لانه مكلف بالظاهر والوقوف على الباطن قد

يعجز عنه بخلاف ما لو اشترى بدون ثمن المثل فانه لا يقع عن الوكيل وان كان جاهلا الا ان نقص القيمة امر ظاهر مستند الى تقصيره

في تحري القيمة بخلاف العيب كذا قرروه انتهى وهو كما ترى يلحق الاجماع عليه وعلى قواعده من الاحكام وهو غاية الاشكال

لاطلاق الفرق بين العيب والغبن فان بعض العيوب قد يكون اجلى من بعض نقص القيمة وقد تبنيه بعد ذلك انهم جعلوا الى

جعل الميزان الخفا والجلاء غالبا ولهذا جاء في الاشكال فيه من اصله بان التكليف لا دخل له في الانصراف وعدمه فان كان

اللفظ منصرفا الى الصحيح عرفا يجب ان يكون كذلك في الخفي والجلي والا فلا انهما معا سيان في ذلك الوكيل نفسه للبيع لم يكن بينهما

هذا الفرق على ان قضية التكليف لا يقتضي الا عدم ضمان الوكيل لا صحة البيع فهذا الاشكال كالاول في القوة وان امكن الجواب

منهما معا بان الكلام تم في البيع ومحله الوكالة والوكالة اذن في البيع والاذن كالامر ينصرف الى المقدور او يقيد به عقلا

فان كان صحيحا في الظاهر كان مندرجا فيه وان كان معيبا في الباطن لعدم القدرة على الوقوف على الباطن بخلاف بعث الصادر

من المالك فانه متعلق بقدر شخص ووقع هو عليه والواقع اذا وقع لا يمكن ان يتغير انما يقع ما طابقه لا ينفع نظر ما وقع

احد ولا يزعم انه ولد منه ما انصرف العقد الى الصحيح هنا لا ينفع امه لولا الدليل الحاكم على الخيار كما اشرنا اليه في خيار العيب

انتهى فبان الفرق بين الوكيل والاصيل وعند طهر الجواب عن الاشكال الاول انهم اذا قرروا في البيع بناء على هذا تعين في

الوكيل عرفا والتقييد في الاول لم يثبت الا على اللزوم والعرف في الثاني حاكم بعدم دخوله في المأذون فيه فيكون فضوليا

نظير الكلام في الغبن وفيه انهم نكلوا اذا امر المولى عبده بشراء شيء لا ينصرف الى المأذون فكذا التوكيل بخلاف ما لو وقع المولى العقد

فان الواقع لا يرتفع بالخطأ فلذا الجميع في الاول فضولي وفي الثاني صحيح وقد تدل له الجملة فيثبت بالتعبد بالعرف كما قد اشرنا اليه في محله

انتهى والتوكيل في البيع يقتضي وجوب تسليم المبيع الى المشتري على الوكيل كما وجب على الموكل لكونه قائما مقامه ولانه قد يراد الشاري

من التوكيل على البيع غير المتبادر من التوكيل على اجراء عقد البيع والظاهر المتبادر من الاول الاستنابة في جميع ما ينفعه وما يلزمه

واحكامه والتسليم منها ولان المبيع امانة بيد الوكيل وقد يتلف اوفي بذل للبايع او غيرها في الاول حرم عليه حبسه ووجب عليه رده الى الكيم

فيتعين الاخيرين بعدم الفصل ولكن الوجوب بعينه ويرث الوكيل كما قاله بل وجوب واحد بالاصالة والنيابة فلم يذكره بالمرة ولا

يحسن تركه الوكيل ولا يملك الابراء من الثمن ولا قبضه لانهما في الثاني منهما ليسا من مقدمات البيع ولا من احكامه وقد يؤيده

ولذا قالوا وجب التسليم فلم يقولوا ولا احد منهم بانه يجب قبض الثمن اليه بل الوكيل مخير بعينه وبين الابراء والايفاء وبنائه

هذا التخيير في التوكيل قرينة جدا نعم هو من حقوق الشراء فيجب على المشتري تسليمه الى ما كمه او المأذون من جانبه والخلاف

هنا في تسليم المبيع فرعي الا لبعض الشافعية وابي حنيفة فلا عبرة بهما وفي المسالك صرح بالاجماع على عدم تملك القبض والابراء عليه

تلك الابراء اوضح منه لكن هل له ان يسلم المبيع من دون احضار الثمن بل اقباضه او رضاء الوكيل فيسقط تسليم المبيع والا فلا يجوز

الا مع العينة كما في وجب التسليم في البيع بيت اشكال يعي ان فضل لا اشكال الحاكم بالعدة لكونه تسليم الى البايع الذي وجب عليه في

الغبطة وهي في المعينة ولذا لا قرب كما هنا والاصح كما في تعين البيع وهو الاصح بل الغير الاولى الا لبعض العامة وعلى الخامس

فيضمن لو تعذر قبض الثمن من المشتري فيما علمه من الموارد التي في دفع مال المالك الا الى ضمان وسترد الى المبيع قبل قبض الثمن يجوز له

فيشبه الوصي وتركة الميت والمفلس ولو سلمه غير الوكيل ايضا بعض الثمن وكذلك المتلف بل عليه ضمان المبيع ايضا مثلا او قيمته للمشتري وعلى
للتعذر حال الاظهر ثم وهو المماطلة والتعسر او الامتناع فانها تحقق بتعذر الضمان بل مقتضى عدم جواز فعل الفصل بين السبب والمسبب
ثبوت الضمان بمجرد التسليم فاشتراط التعذر فحاج الى دليل ولو سلم ان جزء السبب هو التعذر اذ لا دليل على الضمان بدونه فهو تحقق
ايضا تحقق حال المتنازعة فللوكيل التراضي مع المشتري والتقاص من ماله بعد منع الثمن الا المالك كما في الغاصب هذا هو الاصل في
المسئلة ولو دلت قرينة على خلافه فيتبع القبض ملكه وهي اماما بان يأمره ببيع ثوبه في سوق فاتت عن الوكيل ادفع موضع جميع الثمن
بل لا قبض الوكيل ايضا وهكذا فلو ترك الشيخ ومعه تعذر القبض في المحل المزبور بعض الثمن كان في ثمن ايضا وليس له بيع بعضه ببعض الثمن لان تبعيض
الصفقة ضرر في الشريعة وهو خلاف الغبطة الا مع القرينة كالوامره ببيع عبدين بدون جعل الثمن واحدا لكلٍّ منهما بانفراده
ايضا كذلك نعم لان المقصود تحصيل ما امره لا توحد العقد على ان الغالب في العبيد بل الحيوانات مطلقا في البيع و[illegible] على وحدة
الصفقة لم يجز له التجاوز عنه فلو تجاوز صار فضوليا ولو ابح ان يشتري من المالكين صفقة واحدة فعل الاسم وعدم [illegible]
وحدة المالك في وحدة الصفقة خلافا للشافعي لان العقد الواحد مع الاثنين عقدان وهو كما ترى ولو وكله في الشراء
ملك تسليم ثمنه ان كان بيده للتبادر ووجوبه وكونه من توابع الشراء وغيرها مما مضى وحكم قبض المبيع للمشتري بهذا الثمن
كقبض الثمن فيما كان وكيلا في البيع وهل للوكيل ان يفسخ الوكيل بعد ان اشتغل المبيع او قبض الثمن والمتاع موجب عليه او لا
او لاول ان استحق هو الا ما ذكر والثاني ان انفسخ بان سلم المشتري مثلا الثمن او لا وطلب المبيع او وجد به الاول فحكمه [illegible]
والثالث يرجح نعم بحجابان المشتري اذا سلم الثمن مثلا الى الوكيل انقطعت سلطنته عن المبيع فوجب على من كان بيده تسليمه
الى مالكه قال وكذا القول في الثمن في جانب الشراء قلنا ما حل ذلك انتهى والوجه [illegible] ان المنع ان كان قبل اخذ الثمن مثلا فلا
لاستصحاب المنع وان كان بعده فالثاني لانقطاع سلطنته وا وجه منه الاول على للاستصحاب وفقد الدليل على انقطاع
السلطنة بمجرد قبض العوض لاحتمال ان ياخذ الدرك والضمن والقبالة والاستشهاد او كان بعيد تورية لا اخذ الثمن
مقاصة او كونه معيبة حال البائع او غير ذلك فالاصل عند الشك حمل سعيه على الصحة والحكم بعدم انقطاع السلطنة وعلى [illegible]
التامل المذكورة فيحق له الامتناع ان الاصل في نظر الشريعة هو الحكم بالنقل والانتقال بمجرد تحقق العقد فخرج جواز الامتناع قبل قبض
العوض بدليل فالاصل عدم جواز حبس مال الغير بعده والحمل على الصحة فيما كان هو ما لا لغير فيه جائز اجماعا ولذا نحكم بالرد بمجرد الاذن [illegible]
الظهر بحامل صحيحة كثيرة المحبس نعم اذا اثبتها بالبينة فحكم ثانيا بالاخذ وهذا من جملة موارد تقديم المورد على الوارد فتدبر جدا [illegible]
وكذا في التزويج كان له ان يزوجه ابنته خلافا لبعض العامة بل قول الشيخ المتقدم في البيع آت هنا ايضا اذا كانت الابنة صغيرة
وذلك هو وحدة طرفي العقد ومتعدد بنظر لا ريب في عدم جواز تزويج الوكيل موكلته لنفسه الا مع الاذن الصريح او القرائن [illegible]
كالذي قلنا ايضا في الصحيح المتقدم وانت قد عرفت ما في هذا الصحيح فالاولى التمسك بالاطلاقات المنع المتعلقة وسائر ما مر وهل [illegible]
اطلاق التوكيل في التزويج والتماسه من ابيها او اخيها ان في بذل ما شاء الزوجة او ابوها مثلا من الجهاز والصداق وغيرها او ما
تعارف بين الناس من الاحوالات في الخطبة والعيد والاكل وغيرها ام لا الاظهر نعم لان المفروض انها كلها متعلقات عادية او شرعية
للتزويج فكون مثل بذل الثمن في التوكيل في الشراء مع الاطلاق نعم مراعات الغبطة لازمة كما في كل باب وقد مر جميع هذا الاقتران في [illegible]

لا يقدم الورود والوارد فيه ان يستصحب
حكم النقل والانتقال مورده ويستصحب
جواز المنع قبل قبض الثمن وارد فيقتضي
القاعدة ان يحكم بجواز المنع ما دام [illegible]
[illegible]
[illegible]
العوض [illegible]
اشارة [illegible]

في كتاب الصلاح ايضا وكذا في الوكيل في البيع والشراء وحكمه الرد بالعيب مع الاطلاق في حضور الموكل وغيبته مع علمه بالعيب
وجهله جليا كان اوخفيا كما يقتضيه اطلاق المتن وغيره اما في صورة العلم او الجهل فلكونه فضوليا واما في صورة الخفاء فلكونه
من مصلحة العقد والوكيل فيها مأمور بمقام تتمة في هذا العقد والرد بالعيب من لوازمه ولان التوكيل نزل على شراء الصحيح كما [illegible]
ظهر العيب كان له الرد وشراؤه ما وكله فيه ولست خبيرا بان مرجع الاخير ايضا الى الفضولية فيرد عليه انه ليس للفضولي فسخ العقد
للاصل وظهور الفتاوى في كونه موكولا الى اختيار المالك كما يدل على البواقي ان مالها الان خيار العيب ثابت للوكيل ايضا [illegible]
غير مانع بعد عدم تبادره من التوكيل وكونه من مصالحه لو اوجب ثبوته للوكيل لزم ان يثبت القبض والاقالة وغيرهما
من المصالح واللوازم ايضا مع انه ليس له مباشرتها اجماعا كما في ذلك وسر ان المصالح في البيع ومقدماته كانت موكولة له
الوكيل لا بعده ايضا اذ بمجرد تحققه تم الوكالة والمصلحة كره لما اقتضيه فساده ما ذكره [illegible] بانه انما [illegible] شراء الصحيح في الظاهر وليس
مكلفا بالسلامة في الباطن لان ذلك لا يمكن الوقوف عليه فلا يجوز تكليفه به فلذا يقع الشراء عن الموكل وهو ايضا كما ترى
مع اختصاصه بالعيب الخفي ودليل على اللزوم لا على الخيار للوكيل فالاجود كما في [illegible] وذلك ومن [illegible] بل فيه عندنا عدم جوازه الا
مع الاذن جديدا والتعميم هنا التوكيل لان التوكيل في الشراء لا في الرد ثم في صورة الفضولية لجانب المقابل الخيار مع الجهل
لكون الفضولية عيبا لا بانها التزلزل في العقد كما انه على القول بالنقل للوكيل ايضا الرد لاستصحاب الوكالة بعد عدم تحقق تعيين
في متعلقه بوجه بخلاف الكشف فان الواقع في على تقدير الاجازة ثابت الا ان يقال ان الاصل عدم النقل ايضا فلا تفاوت
بين القولين من هذه الجهة في الظاهر وكالتهما باقية فان اجاز الموكل العقد بطلت الوكالة والا صحت في صورة الفضولية
القول بان له الرد في صورة الوكالة مع التعيين كان وكله في شراء عين شخصية مع جهله بعيبها فاطلع عليه الوكيل [illegible]
نفي جواز الرد للوكيل في اشكال مع انه يرجع عنده الى جوازه في المطلب الثالث من وجوه مما من العلة الى كونه من مصلحة
العقد ونحوه ومن ان متعلق الوكالة هو المعيب فهو وكيل في شرائه وفي الوصف اخراجه متعلق الوكالة فكيف يكون من مصلحة
وعدم علمه بعيبها اعم من عدم علمه ولو فرض العلم بعدم علمه وعدم تحليله عند التوكيل واحتمال كونها معيبة وعدم رضاه الا
على جميع التقادير مع انه مقتضى الاطلاق التوكيل فانه معارضة مصلحة مطلوبية العين قطعا مع مطلوبيته عنده هكذا او
او لا يوجد احتمالا ادر حجان الاول واضح مضافا الى ما مر وان المالك قد قطع النظر الوكيل واجتهاده حيث عين المبيع واذ لم [illegible]
جواز الرد مع الاطلاق فهنا اولى الا مع الفضولية كما في تكليف فيها مع التعيين ايضا وعلى التقادير فان رضي المالك بالعيب
قبل الرد لم يكن له ذلك اتفاقا اجماعا في صورة الفضولية لكونه فرع الوكيل من وكالته في الرد ولو كانت حيث انه من قبيل فعل متعلق الوكالة
اذ كان للوكيل الرد والرضا بحسب الغبطة فاذا اختار الموكل احدهما لا يبقى للتدبير في [illegible] رأسا فيتحول [illegible]
للفور ولا هو من قبيل انتهاء العمل وانتفاء القدرة عليه فكما ان انتهاء التكليف وانتفاء القدرة عليه لا يكون نسخا الا في النسخ
بعد بقاء التكليف في ظاهر النظر فكذا هذا لا يكون عزلا ولو فرض حصول علم او استمهله البائع حتى يحضر الموكل لم يلزمه اجابته
للاصل وكونه تاخير الرعاية الغبطة من اول او قاتها وهو ضامنه سيما في التاخير الفات وهنا الخصوص احتمال التعرض المسقط
للخيار فعلة وهرب البائع وتلف الثمن ونحوها فانه الا ان يكون الغبطة في الانتظار واشعار الثمن بعدم الانتظار هنا [illegible]

وفي الفضولية مع تعيين العين انه يمكن
الابقاء [illegible] شرط في العين [illegible]
وان الفضولية [illegible] الوكالة يكون [illegible]
[illegible]

جواز الرضا بالعيب للوكيل ايضا بل اختصاص شامه بالرد فقط كما لو تحقق مع تخصيصه جواز الرضا له بالبقاء ايضا بحسب الضابطة كما
اشرنا اليه فيرجع كما لا يخفى فان ادعى البايع رضى الموكل لم يلزم اجابته بل استحلف البايع الوكيل ان ادعى علمه بل يحلف على نفي
العلم لكونه فعل الغير فظاهر كغيره عدم الفرق بين كون البايع ثقة او غيره لتهمة الدعوى ولا تصريح الصحيح لان يحسن قول
الثقة في تبليغ العزل والرضا انه عزله فادعواه تبليغ الا ان يقال ان دعوى الرضا قد تكون مثل من الاجماع في المدعى رضا
صاحبه الا ويقال استشكل وفي صدق النابر في تبليغ او لسانا ولكن الامضاء هنا على دعوى الفضا بشهادة الحال اشكل اذ
البيع نفسه لا يتحقق بمجرد الانشاء اللفظ الواقع فالرضا بالفضولي او العيب او الغبن او نحوها انه لا يبدان يكون كذلك لاتحاد
الدليل معه واصالة عدم الانتقال الا بما وظفه الشرع وهو العقد واللفظ لا انه يتم على تعذر الاكتفاء في الكتابة لا ايجاب القطع
فيجوز الاكتفاء بشهادة الحال على الرضا بالكتابة انه لو قطع احد برضا امرأة ما قدمنا بالعقد فاجرى العقد وادخلها في الزوجية
جاز كما حكي عن السيد المجاهد الذي عاصرناه شفاها انه بل لا ينبغي الشك فيه بعد اطباقهم على حجية الاذن بشهادة الحال
حيث ان الوكالة انه نوع من الاذن ولكن لو قطع بالرضا بنفس النكاح او بالامضاء الفضولي منه لا يكفي لانه عقد لازم لا يفسخ
فيه ولو رده محضرا وادعى رضايه قبل الرد وصدقه البايع بطل الرد وان قلنا بالعزل وان لم يعلم الوكيل لان رضاه ابعد من المقابل للموكل
من الرد كما ورد الا كما هو المنصوص فلا ولكنا انما هو على تقدير كون الوكيل وكيلا في شرائه المعيب فيه مطابقا على الله
او يحتمل او لا مطلقا بل فيه انه الظاهر كما اخترناه فيما مضى واما اذا كان فضوليا كما في صورة العلم بالعيب وظهوره فلا عزل اذ هو فرع الوكالة
بل هو امضاء ولو بعد رد الوكيل وانما مع ما وكل فيه الا ان يقال ان مقتضى اطلاق عقد الوكالة كونه وكيلا في انواع ما وكل فيه حتى
او وقع منه جهلا او غفلة عقدا على شيء اخر فضوليا ام لا واما لا استصحابا انه حاكم بعد ما ثبتنا الوكيل في الا العقد الفضولي منافيا للاذن
والاستصحاب وكلما كان كذلك فهو عزل وان امكن الجواب عنه بان العزل جهة والعقد جهة اخرى والجهتان قد اجتمعتا
امضاء الفضولي فمقتضى القاعدة العمل بمقتضى كلتا الجهتين فمن جهة العزل لغو ومن جهة العقد صحيح بخلاف امضاء العيب انه لا عزل فيه
ليس فيه جهة اخرى من العقد بتعذر جهة الا ان يقال ان جهة العزل نشات من العقد فلو صح العقد لزم العزل والا لا ترتبط بالموكل
منه وانه فسلم شمول الوكالة لما لحق العقد ويعدمه واستصحابها مع تحقق العقد معناه ان الوكيل فسخ الفضولي والعمل بالكل لا يخير
فيه كرد الوكيل والحاصل ان للوكيل ايجاد المقتضي ورفع المانع والعقد الفضولي في الاثنا مانع عما وكل فيه ظاهر فعد بحكم الا ان
الوكيل ومعه الرفع لا يصح للامضاء ومنه ظهر فايدة فساد حكمه بانه لو رضى الوكيل بالعيب فحضر الموكل واراد الرد فله ذلك ان صدق
البايع على الوكالة او قامت البينة عليها والا ثبت الثمن على الوكيل وصار المبيع له بناء على ان الظاهر ان من اشترى شيئا فهو له
الكاره بعده لا يؤثر فيه بل يجعل المبيع مجهول المالك انه كل من الثلثة ما به من نفسه فان هذا الحكم يرفع لما رضى به الوكيل فامضاه
عكس ما ذكر فلا معنى لما ذكره اصلا ولو حمل على صورة ثبوت عدم رعاية الوكيل الغبطة مع ثبوت وكالته ما قرنا به وما قرنا بما عدا
صحيح اذ الحكم فيه ما ذكره ولكن العبارة خالية عنه والكلام في مخالفة سائر ما يقتضيه العقد من ثمن المثل ونقد البلد ونحوها انه يعلم
ما ذكرنا في العقد فيها اجمع فضولي انه **المطلب الثالث** تخصيص الوكيل بالمعنى الاعم من النظام كالاباحة في كلام جماعة الا يملك الوكيل
من التصرف الا ما يقتضيه اذن الموكل صريحا لغة بقرينة قول او عرفا وهو خلاف في الاصطلاح فالاول لا محل الصريح على نص

ما ذكره

والعرف على الظاهر واولى منه حمل الاول على الحقايق والثاني على الالتزامات فان الاصل في الحقايق الحقيقة الحاضرة في الالتزامات العرف
العرفي فلو وكله في التصرف في زمن معين كشهر لم يكن له التصرف فيما بعده سواء قلنا بحجية مفهوم الزمان او الغاية او الشرط
وعدمها اما على الاول فظاهر واما على الثاني فلان الاصل عدم التصرف في مال الغير الا بقدر الاذن ولو عين له المكان تعين مع الغرض كان يكون السوق غيره
بجيد فيه النقد او كثرة الثمن او حله او صلاح اهله او مودة بين الموكل وبينهم من القرائن والا فلا والاصل مع التعيين كالزمان
كما هو صريح ما قرره جماعة مع اقتصار على البيع وظاهر المتن العكس فاما بينه وبين الزمان بان تعلق الغرض بالزمان اكثر
وبالمكان عكسه ولا يبعد في جملة من المعاملات لا في المرابحات والمساقات والتحكمة وتعرفي المدايات والبيانات وغيرها
انه في الاول انه لم يبلغ مبلغ النقل ولا الجاز المتشبه ولا الانصراف جدا فالاصل عند الشك ما ذكرناه اولا فان خالف كان فضوليا
والمعاملة فضولية وفي ضمان النقصان لمدة واحدة مع حبوة المتفق منه والمخدة اشكال ولو عين المشتري تعين بلا مراد
ولو امره بالبيع باجل معين تعين ولو اطلق لا يحل احتمال البطلان للجهالة والغرر والصحة لتقييده بالمصلحة واصالة عدم قلع الغرر في
الوكالة وانصراف الاطلاق الى المتعارف المعهود بين الناس كما قيل وفيه نظر وان كان الصحة اظهر فلو اتفق وكره بل فيه غفلة عندنا
انه ولو وكله في عقد فاسد كالمرابحة المتداولة بين الناس والبيع الربوي والى اجل مبهم كالحصاد والبيدر والضغينة ونحوها
لم يملكه بالاجماع كما يظهر من تتبع كلماتهم حيث عزا الخلاف فيه الى ابي حنيفة للاصل وعدم الاذن من ابدهم المستلزم لعدم تملك الوكيل
له فالوكيل لا يملك الصحيح جعلا على تقدير عقد الاذن المطلق مع انتفاء المقيد في العقود الجائزة اذ هو لا يقتضي تقييد المطلق بقيد آخر
مضاد للاول او اطلاقه كما هنا ايضا بالمساواة او الادون كطلب البيع لو تعذر البيع على شخص عينه الموكل وطلب النقل لو تعذر البيع بعد
القبض لو تعذر النقل وهكذا اذ مقتضى الفساد الاوطى محتاج الى دليل اخر بخلاف الادون فان فصل كل جنس الخطاء لتقوم مقام الفصل الاول
عند فقده في خيال اهل الظاهر وان كان فاسدا عند المحققين انه كما حقق في مسئلة بقاء الجواز عند نسخ الوجوب والملازمة هنا
لا في حقيقة فلو سلم المال بالعقد الفاسد او الصحيح ضمن ويرجع بالامضاء الثالثة لكونه فضوليا وكذا في قبض الثمن وهل يضمن الوكيل الثمن
انه وجهان بل قولان اوجههما الثاني والثالث الغرم وهو الظهر لا اذن في العقد والقبض الفاسدين لا يعتبر بها فيكون يده القابض
كالغاصب ولا وكيل في الغصب والعل وجه الاول تاملا ما لا يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وهو لا من انها مقيدة بالقبض والاستيفاء
فلا يضمن ما لم يقبض ولم يستوف من المنافع بالعقد الفاسد اجماعا اذ دليل الضمان اليد فاذا انتفت انتفى الضمان ولو امره بالبيع
بالعين او في الذمة تعين ولو اطلق وغيره يخير وكلما فيه ما مر من انصراف الاطلاق الى النقدان عرف في مقابل الوجول الا الذمة فقط
الحال وهو يشمل الذمة ايضا ولو قال اشتر بهذا الثمن فظاهره الشراء بالعين لا الذمة اما لو علم كما في نص انه لان الباء هنا للمقابلة
عين النقد او النسبة تعين ولو اطلق حمل على الحلول بنقد البلد كان يعقد فالاغلب فان تساويا تخير مع ما مر كان بالملازمة في التخيير المرتب
عدم قلع الغرر هنا مع كون الامر بالعهدة ولزوم مراعات المصلحة في ضيق الوقت ولو باع بما نقدا بما امر بيعها نسيئة مع تعيين النسبة
صح البيع للفوري وكون احسانا لانه مع الغرض كالخوف على الثمن ونحوه على الاصل عند الشك الاول لان الفوري من الالتزام والاحتمال
عرفا فعل بحق بالعكس لا وجه له وكذا لو اشترى نسيئة بما امره به نقدا صح لانه مع الغرض كخوف ان يستقر بقاء الثمن معه
وكالعلم في بيع عبد بمائة فباع نصفه بها او اطلق فباع نصفه بثمن المثل للجميع مع التفوري وتنقيح ما قال الانه اعرف بانه المجلد

مع اعطاء هناك هذا المقام فعل له بيع النصف الآخر بانشاء كما هو ظاهر المتن وتحقق لاستصحاب الاذن وفقد المانع عدا [illegible]
الثمن المطابق للاصل ان لا يكون مانعا او بنصف المائة فقط لا الاول اذ المائة كانت ثمنا للجميع فنصفها ثمن للنصف او
باق على حاله وما اخذه زيادة فهو احسان لا تقوم مقام النصف المأذون فيه للاصل ولا يجوز الاول لفقد الاذن او [illegible]
اوجه اوجهها الاول اذ الفحوى كما كانت حاكمة ببيع النصف بالمائة فكذا حاكمة ببيع الجميع بالمائة وزيادة ولو [illegible]
وكذا لو امره ببيع عبدين بمائة فباع احدهما بكامل واحد لان بيع كل منهما منفردا كان جائزا من اصله ولو وكله في شراء عبد
معين بمائة فاشتراه بخمسين صح الا ان يتعدد من الاول ولو قال اشتره بمائة لا بخمسين فاشتراه باقل من مائة وازيد من خمسين
او اقل من خمسين صح للفحوى في الجميع خرج ما نص على المنع عنه وهو الخمسون بصريح المنع فبقي الباقي على ما يجوز [illegible]
ان كان منعه عنه لعلة كما هو الغالب ولو قال اشتر نصفه بمائة فاشترى اكثر منه بها صح لما مر ولو قال اشتر لي عبدا بمائة فا[illegible]
مساو بها اي بعبد يساوي المائة في القيمة باقل من المائة صح وفي بعض النسخ مساو به وعليها فيكون العبد عبدا معينا بشخصه
فيشكل بعدم حجية قياس المساواة في العرف ولو قال اشتر لي شاة بدينار فاشترى شاتين بدينار ثم باع احداهما بالدينار
فالوجه صحة الشراء ووقوف البيع على الاجازة للفحوى في الاول وفقد الاذن في الثانية بلا خلاف فيه اجده [illegible]
الا الاصحاب اولا ثم جعله المذهب ثانيا حاكيا عن كره انه اذ مذهبنا ومن وجه للشافعية عدم وقوع شرائهما عن الموكل
وضعفه واضح وهو بعينه قضية عروة البارقي فان النبي صلى الله عليه وآله اعطاه دينارا وقال له اشتر لنا شاة قال فاتيت الجلب فاشتريت
له شاتين بدينار فجئت اسوقهما او اقودهما فلقيني رجل بالطريق فساومني فبعت شاة بدينار واتيت النبي صلى الله عليه وآله بالدينار
وبالشاة فقلت يا رسول الله هذا ديناركم وهذه شاتكم قال وكيف صنعت فحدثته فقال اللهم بارك له في صفقة يمينه كذا
في التذكرة ولو امره بشراء سلعة معينة فاشتراها فظهر فيها عيب فالاقرب [illegible] من الاشكال فيما مر انفا ان للوكيل الرد بالعيب
وتقدم ضعفه ولو قال بع بالف درهم فباع بالف دينار وقف على الاجازة لاختلاف الجنس القادح في الفحوى المشترط فيها الاتحاد
في الجنس والاختلاف في الاولوية بالحكم واذا الشرط غير مسلم عرفا ولذا نقض [illegible] على ابي حنيفة بقياس [illegible] والعكس
فالصحة بدون الاجازة اقوى كما عن كره انه على ان الجنس في باب الفحوى لا بد ان يكون ما هو العبرة في الباب والعبرة في باب البيع
الاسترباح في القيمة فالقيمة هي الجنس هنا وهي مشتركة بين النقدين وعليه فالحنطة والشعير والتمر والزبيب ونحوها
انه كذلك في باب الاثمان فلا وجه لاضطراب [illegible] ثم [illegible] المتن في اولوية العمل [illegible] الا الصحة بدون الاجازة [illegible]
وليس التوكيل في الخصومة اذنا في الاقرار ولا الصلح ولا الابراء بلا خلاف فيه في الاخير كما ذكره [illegible] الخلاف
منها بين الفقهاء [illegible] نسبة الخلاف في الاول الى ابي حنيفة ومحمد وابي يوسف حيث قبلوا الاول اقرار الوكيل الا [illegible]
في مجلس الحكم [illegible] في مجلس الحكم [illegible] نسبة الخلاف [illegible] لم يظهر [illegible] بيننا ولعله [illegible]
اليه كون عبارة الغنية كالمتن مع اختصاصها بالاخير [illegible] ولكن دليلهم عليه وهو عدم دلالة التوكيل في الخصومة
عليه باحدى الدلالات الثلاث موجود بعد كون الخصومة في الشريعة مبنية على الاقرار والانكار والسكوت من [illegible]
موافق الاخير حسن فلولا شائبة الاجماع لكان القول به في الاول قريبا ايضا كما هو الظاهر [illegible] في دليلهم على العدم



كا في غاية الفساد ومع ذلك لم يلتفت احد منهم الى ما قلناه من [illegible] ابتناء الدعوى على [illegible] في الشريعة فلعلهم
انما رجعوا الى ما قلناه ويشكل هذا الاحتمال [illegible] في القطع بالاجماع [illegible] الملك [illegible] الوكالة ولفظ الخصومة
في عرف الشرع [illegible] انه سليمة وان كان ما ذكره احوط ولو وكله في الصلح من الدم على خمر ففعل حصل العفو كما لو فعله الموكل
وهذا [illegible] الصلح على الخمر مقصد الصلح لا الخمر مع ان [illegible] الخمر بالعقد [illegible] او لان الاصل
العفو [illegible] ذلك الصلح عليه [illegible] العدم الا ان [illegible] منهم [illegible]
بان العلم بالفساد [illegible] العقد يوجب [illegible] اتفقوا عليه وهذا انه من هذا [illegible]
لان [illegible] صورة [illegible] بالحرية [illegible] وكنا قد اشبعنا الكلام في هذه المسألة في الغصب [illegible]
وغيرها [illegible] من الاختلاف والاختلال والاضطراب والتدافع وقلنا ان البنا عليه يوجب تحليل ما حرم [illegible]
[illegible] كاجرة الفواحش [illegible] وسائر الملاهي وثمن الخمر والخنزير ونحوها ولكن [illegible] لما صار اليه الفاضل [illegible]
على المتن هنا [illegible] وهذا انه نوع اضطراب عنه في هذا الباب الا ان [illegible] ولو صالح الوكيل على
على الخمر على الخنزير [illegible] فاشكال في تحقق العفو [illegible] الوكيل المذكور [illegible] على اسقاط الحق [illegible]
العفو [illegible] حصل [illegible] في العفو [illegible] ليس للوكيل بالخصومة ان يشهد لموكله فيها الا [illegible]
[illegible] الخصومة للتهمة كما يأتي في القضاء ولو عزل بعد الخصومة وقبل الاتيان بالبينة [illegible]
الفصل [illegible] ذلك العدم [illegible] عدم الخلاف [illegible] فقط [illegible]
لبقاء التهمة حيث [illegible] الشهادة [illegible]
[illegible] عمومات الشهادة [illegible] الدليل [illegible] التهمة [illegible]
فاذا انتفت انتفى المنع واندفاع الاستصحاب [illegible] الاستقراء [illegible] اعادة المتبرع شهادته [illegible] الشهادة
مشروطة [illegible] فالفاسق والمجنون والشريك والوصي وهكذا ما دام اتصافهم بهذه الاوصاف ترد شهادتهم ولا يستصحب الرد
بعد [illegible] فكذلك [illegible] الوكالة [illegible] اعادة المتبرع [illegible] القضاء [illegible] احوط [illegible] الاجماع ثم
لو وكله [illegible] في هذا العمل [illegible] الحج [illegible] ان لا يوكل [illegible] على اجراء عقودها [illegible]
كان [illegible] انه لا يقبل حكمه لان الاصل فيمن ردت شهادته ان يرد حكمه انه كما يأتي في القضاء ولو وكل اثنين بالخصومة لم [illegible]
انفراد كل منهما اشكال من الاصل والقياس على سائر موارد تثنية الوكيل والوصي بل استقلاله ومن تعسر اجتماعهما في الخصومة
اذ المقصد فيها الكلام واجتماع الاثنين على كلام واحد عسر ومع هذا [illegible] ايضا [illegible] المقصد يحصل من احدهما انه [illegible]
الاخير [illegible] فالاول متعين ولو وكله في الخصومة لم يقبل اقراره على موكله بقبض الحق ولا غيره في مجلس الحكم وغيره كما مر [illegible]
كونه التفصيل بين مجلس الحكم وغيره مذهبا لبعض العامة ولو اذن له في تثبيت حق لم يملك قبضه وبالعكس [illegible]
الثالث [illegible] حيث ان الاثبات مقدمة الثبوت وهو مقدمة القبض فالتوكيل على القبض يدل على الاثبات [illegible]
انه خلط للثبوت الواقعي بالثبوت الحادث من البينة والمقدمة للقبض هي الاول ومحل النزاع هذا الثاني فلا عبرة [illegible]

[margin note:] [illegible] والبيهقي [illegible]

وغيرهم من العامة وغيره وكذا لو وكله في بيع شيء او طلب شفعة او قسمة او ابطال تثبيته لعيبه مادرو لو قال اقبض حقي من فلان فله
القبض من وكيله لانه من ما [illegible] لو مات لان يد احدهما يد الاخر والاصل عدم التعدي من نص الموكل ولو قال اقبض حقي الذي على
فلان كان له مطالبة الوارث ايضا لان مفاده قبض المال الحق فمن اي وجد جاز مطالبته بخلاف الاول فان لفظه من [illegible] المشعر
فيجب ان يكون منشأ القبض ومبدءه ومدخلها وهو المورث لا غير ولو اذن لعبده في عتق عبيده او لغريمه في ابراء غرمائه او حبسهم
ان لم يدخل في ذلك فسائر ما لا قرب دخول الماذون ايضا عملا بالعموم وعدم صلاحية الاذن ما لتوكيل والخطاب والاخرى ونحوها
للتخصيص لعدم المنافات بينهما عقلا ولغة خلافا للآخر مجوزا [illegible] فلا وهو الاظهر لعدم التبادر بل ومتبادر العدم وخصوص
الخبر المتقدم في ايذا المباهلة بعد عدم تعقل الفرق بين ما فيه وبين ما هنا فيبين [illegible] هنا وبين ما مر تقدم من عدم جواز
شراء الوكيل ما وكل في بيعه لنفسه تدافع **المطلب الثالث** في حكم المخالفة اذا خالف في جود الشراء بعدما [illegible] اشترى في
الذمة بمخالفة قيد الشراء بالعين ثم نقد الثمن الذي عينه الموكل صح ان اطلق الشراء في الظاهر ولم يقصد الموكل الا قصد [illegible] لا
قد يقصد ما [illegible] اذ هو غير ممكن بعد كون القبول الشرائية الكلي في كونه لنفسه مربوطا به خلاف الظاهر وكونه لموكله فانه لو لم
يمكن لاجازته فاثر الا لو لم [illegible] لا يبيع العقد لا كون المشتري احد الاركان [illegible] اذا نوى احدا لا بعينه الغير [illegible]
ما ذكر انه اشكال اما على القول بعدم جواز الخطاب بما لم [illegible] وارادة خلاف الظاهر [illegible] واما على القول بالجواز فلان الثمن [illegible] المثمن
لو ذكرا بلفظ ظاهر في جنس واريد منه الجنس الاخر بطل العقد اجماعا والبائع والمشتري ايضا لا بد ان يكونا كذلك لاتحاد الدليل
وهو الغرر فان مع الجهل بهما كما لا يعلم المشتري مثلا ما الثمن حتى يقبضه كذا مع الجهل بالمشتري مثلا لا يعلم البائع انه من يقبض
الثمن ويطالب بقبض الثمن ويزيده اشكالا ان البائع لا بد ان يقول في الايجاب بعتك واذ هو لم يكن مطلعا على نية المشتري
فالنسبة اراد حقيقة الخطاب والمفروض ان المشتري اراد غيره فالمشتري عند البائع هو الوكيل وعند المشتري هو الموكل وايضا
لا اجمال في البائع والمشتري كما لا اجمال في الناكح والمنكوحة فلو قالت زوجة انكحتك على المهر المعلوم فقال الرجل قبلت ثم ادعت
ها ان مرادها موكلي او هو ان مرادي موكلي فالنسبة باطل وكذا هنا الا ان يمنع البطلان الا في العوض [illegible] ثانيا بان المشاكلين [illegible]
العوضين في البيع او المطلوب مصاحبتها بخلاف المتبايعين فانه لا مطلوبية لهما بل المط هو العوضان من اي شخص كانا مضافا
الى ظهور الاجماع على عدم اشتراط تعيينهما ولا ذكرهما في العقد بل ولو ذكر غيرهما ايضا كما يشهد به مسئلة بيع مال الاب بزعم الحيوة
ونحوهما وايضا لا خلاف ظاهرا في صحة بيع الوكيل مع الاعلام بانه لوكلية من غيران يذكر اسمه ولا يعينه فالمتحصل مما ذكر ان الركن هو المتبايعان
او وليهما او وكيلهما او الفضولي منهما والاجماع على ان المباشر للعقد لا بد ان يكون احدهما [illegible] الا انه لو قيد لا يقدح الخطاب بالركن
وارادة خلافه هنا بل لا في النكاح ونحوه من العقود الاتفاقية ايضا وكما اشكال في تميز المتعاقدين في الظاهر اذ المفروض انه لا يعلم
العلم بالمالك الواقعي ومع ظهور اضافته في الظاهر الى الموكل او المولى عليه ثم ثبت بالبينة انه كان لو ثبت بالقسم نفسه او ولده او شخص
آخر مع انه كما يأتي فيه تصريح العلم بالبطلان في صورة الاضافة الى الموكل مع عدم اجازته فلم يبع الوكيل في كونه وكيله وقصد انه
نعم [illegible] ثم هذا كله بحسب الواقع وكما في الظاهر فالبيع يقع له اي للوكيل الا ان يجيزه الموكل لان البائع لم يطلع على قصده فتكليفه العمل بالظاهر اما
في الواقع فالعقد محض له باطل فيجوز للوكيل الانتقام من البائع بقدر ما يستدرك من المال بين الواقع والظاهر اشكل لا [illegible] الانتفاع

في ان المفروض ان المشتري نوى الموكل فكيف يقع له مع كون العقود تابعة للقصود فلا يقع له ثم يشكل بانهم صرحوا في امثاله بعين
المال المجهول المالك فكيف يحكم هنا بوقوعه للوكيل مع اعترافه بانه للموكل فضولا فاذا رده يرجع الى البائع في الواقع فاذا رده ايضا
يجري مجرى المال المجهول المالك في الظاهر وان كان في الواقع باقيا على ملك البائع وان اجازه فالاقرب وقوعه له اي للموكل لكونه فضوليا

~~او انه في سائر المباحث وبانيا الا ان انه فلو كان الوجه ما ذكر لوجب الاشارة اليه في جميع الموارد ولا اقل منه فيما يقرب من البيع~~
~~ما سبق في الوكالة وقد تبينه [illegible] في شرح قوله لو اضاف الى [illegible] فيما باية الا انه قال الاجبر العبارة محمول على صحيح سواء وانت قد عرفت~~

الموجود المحمل نظرا الى كونه فضوليا حيث كان التوكيل مخصوصا بالشراء بالعين وصدقه ظاهرا اعتبار نقد الثمن في المتن لعلوه العقد لا
فضوليا لا ينقلب الحال بين نقد الثمن من ماله وعدمه بل المخالفة في الاجازة وعدمها هو محل وجه التعبير بالاقرب الظهور احتمال البطلان
هو ما اشرنا اليه من اختلاف نية المتعاقدين وعدم تعيين المشتري في العقد مثله بطل الا ان الاشارة الى احتمال بطلان الفضولي كما قاله المصنف
وحسنه [illegible] ولا الاشارة الى الاحتمال انه لا يقع للموكل لان الشراء على خلاف ما امره ولم يذكره في العقد ولم يشتر بعين المال بل
فعقد ووجب ان يقع للوكيل ولا ينتقل بالاجازة الى الموكل لان الاجازة لا تنقل ما هو ملك الغير ملكا مستقرا اليه انما [illegible] من سائر
الملامات فيبعد غايته المرجح لانه غير مشروع والثاني راجع الى ان ذمة الشخص مملوك له في العقد على الذمة كالعقد على عين المال وفيه
المنع بل الذمة مالحة للنيابة والمفروض انه نوى النيابة انه ينصرف اليهما ان اضاف الشراء في الظاهر للموكل وتوقف على الاجازة لكونه
فضوليا وان اشترى بالعين وتوقف على الاجازة ايضا اذا خالف في جنس الماذون فيه او صفته سوى الشراء بعد العين فان اجاز
فلا بحث والا فهو حرام فيعتبر على المالك منع الموكل يحكم بجريه بطلانه الواقع قطعا ثم ان من على البائع على كون الثمن مال الغير ويثبت بالبينة
وجب عليه رد ما اخذه عينا مع البقاء ومثلا او قيمة مع الفناء والا حلف البائع على نفي العلم بالمخالفة امكن ان الثمن مال الغير وضمن
الوكيل الثمن المدفوع كما ذكر للموكل لكونه دفع الفضولي العوض قبل الاجازة غصبا لا من حكم البيع فانه يرتفع انه حجة على ملك البائع [illegible]
الوكيل فاما اتفاقه صار كمجهول المالك فيجوز للوكيل التقاص ودفع الزيادة لو كانت الى البائع بما يمكن دفعه في القاصد الساقط انه
ليس مثل سائر انواع مجهول المالك حتى يتصدق او يدفع الى الحاكم لان المفروض ان في اليد عالم بما لكه وبالتكليف بالقصد وفرع متعلق
بها فاز اعلم المالك كيف يدفع الاعتراض او يجوز بل محمة ولو خالفه في البيع وتوقف على الاجازة حكمه ما مر ولو اذن له في الشراء بالعين باشترى
في الذمة كان له الفسخ بتفصيل مر فائدته في قطعية لعوله ولو انعكس احتمل اللزوم لان اذنه في عقد يوجب الثمن مع التعدي الى الكل
بالارادة الصحيح من الثمن والبرءة الذي عينه ثم ناس التعيين فيستلزم الاذن في عقد لا يوجب الثمن الا مع بقائه فان الثمن الشخصي اذا
تلف قبل القبض لا يجب عليه شيء آخر بل يبطل البيع راسا بخلاف ما في الذمة فانه واجب على كل حال اذا لا يتصور التلف فيه وعلم ان لزوم
عليه على كل حال كما يقتضي الغرر فالاذن فيه بل هو على الاذن فيما لا غرر فيه والبطلان اي عدم اللزوم للمخالفة وما هو مقصود يعلق به
كون العطف في متعلق الغرض تفسيرا وهو تعلق التسمية في الثمن ولذا قد استغرق الخ على الاذن وكما لا حد الشراء فالباطل الذمة
لغايته احتلاط الكلام وعدم مساواة الناس من المرام سيما معاملة الاطفال والبيع بدون تعيين الثمن او كراهة الفسخ اي البطلان بتلف العين
الشخصية من الثمن الذي هو من الاغراض الصحيحة الواقعة المتصلة فيجب بها ملك الا ولو بين ولذا لا يتبادر منه الا الملازق بل بعيد لتلك
انه وغيره الا ولويته العرفية هو المتبادر فاذا انتفى انتفى والعقلية المحضة مع عدم مجيئها شرعا لا تريان وجوه في معارضته

ان قبله قدر الفضولي اراد في سائر المباحث وبانيا
انه فلو كان الوجه ما ذكر لوجب الاشارة اليه في جميع
الموارد ولا اقل منه فيما يقرب من البيع مما سبق في الوكالة
وقد تنبه لذلك المحقق في شرح قوله لو اضاف
الى فيما باية الا انه قال الاجبر العبارة محمول على صحيح
سواء وانت قد عرفت المحمل الصحيح

فالاصح كما في تحق ... اثنا في الجهل ... الشراء بالغبن على الشراء في الذمة ... من عكسه وعكس الاصح هنا في الثمن وان لم يبلغ
حدا يتم مبلغ الحجة ولو باع بدون ثمن المثل بحيث يتحقق الغبن الفاحش صار فضوليا ووقف على الاجازة على كل حال على الشرط فانه
عرفت ظهور الاجماع عليه من ذلك وان صح مع هذا الى اللزوم والوقوع عن الموكل ولكان خياره ... اهم لعين الدليل المعقد على
التفصيل في العيب ولا ينافيه كلام الشيخ ... ثمن المثل على غير المضر في النص ... الاستقصال ... المثل
وما فصلناه استثناء ... لا اصل لانه ... بثبوت الغبن صار فضوليا فيبطل برد الموكل الا ان يثبت المشتري
بالبينة العادلة ... الوكيل ... ثمن المثل ... البائع خيار الغبن ... الا ان ... البيع
والفسخ ... العيب بالعكس ومثل ثمن المثل نقد البلد والحلول ... لا سهوا او جهلا بالحكم الشرعي
ذكرنا ... احتمال ... الضعف ... الثاني ... عدم ... الجاهل بالحكم ... وكذا الحكم
ولو اشترى بأكثر منه ولو اذن له في ان يزوجه امرأة فزوجه غيرها او زوجه ... الاشهر الوقوف على الاجازة
لا البطلان ... النكاح ... فان اجاز صح العقد ... وان سكت ... في الرد ... الفوري
الفوري اشتراط الفورية في ضم القبول الى الايجاب فان الرضا ... مع الايجاب والقبول فاذا بطل بفوات الفورية فبطلانه بفوات
فورية الرضا ... الفورية الشفعة ... الفوري ... الشراء في المال المشترك
فيه ... فاذا بطل ... الفورية ... تجويز ... كما يمكن التعكيس
ايضا كما يمكن تخريج الفوري من كل الخيارات الفورية ... الاصل في العقود اللزوم ... عدم الفورية
وفي الجمع ... الاستصحاب المخصوص ... العموم المخصص مع وجود الاطلاق بل العموم ... الاستقصال ... الفضولي
... النص ... العلم بوقوع العقد ... سقوط الخيار بالتفرق
في الصحيح بانه ... البينة ... لزم الوكيل المهر او نصفه ... صور النزاع مع الحكم
ادعاء الوكالة ... الزوجة ... او بعدم ... الوكالة في العقد ... في قوة التنصيص بعدم الوكالة
للاصل ... سقوط المهر ... عدم الرضا وهذا التفصيل لم يذكره ... وجوب المهر او نصفه ... القول بالوكالة
مع ... محله ... استطرادا لبيان ... المخالفة ... بيع ... بحالة
... الوجه الثاني ... احتمال الشهيد ... بيع جزء من العبد ...
وهو مخالف لما ... الموكل ... البيع ... الاجازة ... من ان الاولوية ...
عرفية محكمة ... ما ... هذا القسم من البيع وبالمطلق ... فعلا ... غرضه
ومن الامثلة كثيرة ... خالف الوكيل فيما ... الاجنبي ... هذه الجهة ...
وعدم ... العقد ... الشراء ... الموكل ... الملك ... الوكيل ... بالخلاف ...
وعليه ... الوفاق ... قول ابي حنيفة بانه ... الوكيل ... الموكل لان ... حقوق
العقد تتعلق به كالوكيل بالشراء بأكثر من ثمن المثل ... الموكل ... فلو اشترى ...

علم ... قوله لا ... يتعلق ... باع بثمن معين ملك الموكل الثمن وان كان في الذمة فللوكيل والموكل المطالبة بالثمن على
مذهبنا ... لان حقوق العقد تتعلق به ولا ينافيه ... عدم تملك الوكيل لقبض الثمن اذا
كان في صورة الاطلاق ... صورة التوكيل في البيع والقبض ... بوجهين اخرين ماذكرنا او وجدنا ... مما
ما اشترى في الذمة ... الموكل لا الوكيل ... البايع مطالبة الوكيل ... علم ... اجتهد في اثبات ... قبل
البيع ... على العقد ... على التعديد ... ابي حنيفة ... فاسد
مطالبة الوكيل ... على الزكاة ... المالك ... الاستحقاق ... عدم استحقاقه بعد القبض
لا ... اجتهد ... الوكيل ... مع عدم ... تقصير ... اجتهاده وان ...
ويمكن العكس ايضا ولكن لا ... في المديون اذا دفع الثمن الى الوكيل فان ... في الرهن عدم ...
مع علمه بالوكالة وان جهل الوكالة فللبايع مطالبته بالثمن لما مر ... وقوع العقد له ... البايع ... الموكل ...
خلاف في هذه الاحكام عندنا كما في ... بعض العامة ... الثمن في ذمة الوكيل ... فللبايع مطالبته ...
منهما ... الوكيل ... فلا ... اشترى معيبا
مثله وجهل العيب وقع عن الموكل وان علم وقف على الاجازة مع ... العقد ... الموكل يجب ... البايع
ايضا ولا ... على الوكيل وان كان ... لم يقع عن الموكل الا مع الاجازة وان جهل ... في ... الارش
بين العيب والغبن ... في كل موضع يبطل الشراء للموكل فان سماه عند العقد ... بعد العقد لم يقع
عن احدهما ... على الوكيل ... بعض ... مع حكم البيع ... الكلية لا ... لتقييد

المطلب الرابع

في ضمان الوكيل امين ... ولا فقد يكون ... الشراء للموكل ... بعد التوكيل ...
تعدية عليه فهو لا يضمن ما يتلف في يده الا مع تعد او تفريط ... في حق الموكل ... وان كان ...
... الخلاف في ذلك بين علماء الاسلام ... الاجماع عليه من الغنية ...
في ... قبول قوله في التلف ... انه امين ... بعد الاجماع واذا قبض الوكيل ثمن المبيع اذا كان وكيله
عليه ايضا فهو امانة في يده ... تسليمه قبل طلبه ... الطلب ... الدفع ... مع العذر بلا خلاف
في شيء مما ذكر مع نص ... العذر ... الشيخ ... من الثالث ... الصلوة ... نقلا
الثالث ... الحمام او على الطعام ... في الوديعة بعدم ... وبعدم العجز ... المرتبة
كما في الاخيرة في باب الوديعة من ... لان الوديعة احسان محض ... الجعالة ... لما
واني ... في باب الوديعة جميع الامانات ... الدليل ... وجوب ... مع
التأخير ... في التعدد ... البايع ... فان ... العذر ... الفورية ...
... احتمال الاستصحاب الجواز ... ثم ادعاه ... الطلب
الا ان ... الموكل لان الوعد ... اقرار بالبقاء ... ادعاء الرد ... على الرد مع ... الناقص

اشكال بل خلاف من العمومات ببينة ومدعى واستعداداً وقضاءاً ومرجع دعوى المدعى ورفع التناقض بالرفع الشرعي
البينة وكون البينة بمنزلة اقرار المنكر كما لو اقر الموكل بذلك نفذ فكذا البينة واليه ذهب في ط مع بيع وهلاك وصحته دعواه
ثم سمعوها فكيف يسمع بينته مع انه رفع نزاع الدعوى من كونه مكذبا بالبينة بعد السابق وكل من اكذب بينته لم تسمع منه
وبها تندفع العمومات ايضا مع ان المتبادر منها القاء الدعوى وبعد الاقرار قد حكم الشرع بانقطاعها ولزوم ما اقر به عليه فلم يستصحب
فلا تندرج مثلها فيها ومنه يظهر الجواب عن رجوع الدعوى الى دعوى رفع التناقض ثم ان دعوى المدعى ايضا لا تندرج فيها ثم
البينة توافق احد اقراريه فكيف يرفع التناقض فان كان رفعه لاجل الاعتقاد به وعليه انه لم يكن دعوى اراده من الحكم بجهة
حتى نعتقد بالبينة وان كان لاجل ادعية البينة بنفسها من الاقرار فهو داخل في الفساد كما كون البينة بمنزلة الاقرار انه
يثبت اصلا فكيف بكلية فالثالث اقوى كما في نقل عنه فقال ثم ان الظهر تأويلا لو علم كما انه او اعتقاده على قول وكيله او يكون
اليد ونحو ذلك قبل لانه تهم بالبلوى وقد يقول الشيخ في امثال ذلك على ان المال فلو بلغت المؤاخذة به هذا الحد لزم الضرر
جيد واحوط منه لو ادعى بعدا لوصول التلف ان التلف يرجع في آن واحد وليس النظر الى الامانات امانات معتادا فالاعتماد على
الاستصحاب يحتمل قويا ان الكلام في جميع موارد الاقرار كما انه في محل ايضا مشروط ولو لم يعلم بالاداء لكن مطلق يرده مع امكان
ثم ادعى التلف قبل الطلب لا بعده اذ هو لا يحتاج الى تصوير المسألة في عدم الوجه بالرجوع مقبول مع ان عدم اداء ايضا مع البينة
لم يقبل منه الا بالبينة اما قوله فلعدم صدوره شيء منه يخالفه واما لزوم البينة فلخروجه بالمماطلة بدون العذر من الامانة ولكن يرد
عليه ان خيانته تكون غاصبا وقوله مقبول في التلف اليمين بدون البينة وحده من تخليط التلف كما مر لا يقبل هنا كما له المخلط
دعوى الرد بدعوى التلف كما فيه لو وكذلك حيث جماعة في هذا الحكم مع وضوح الفرق بينهما لكون الرد حادثا بين اثنين واما الظاهر لكن
الاشهاد عليه قبل قبضه فلا هذا التلف فان اسبابه لا تحصى وحالة منها خفية جدا ويجب حمل اطلاق القول بانه لا يقبل دعواه اصولا
انه ما بينة كما حكاه في نهج بحيث يشمل جميع صور كلها الدعوى وكيفما كان فينبغي القطع بعدم قبول قوله مع اليمين اذا ادعى التلف ابتداء
المدعى ايضا فلا يشعر به حط نهج وكذلك ان وطيف في ايضا البينة وان اكثر ما تصاحبه فلا نزاع من هذه الجهة اذ لا مانع قبول بينته مع امكان
ايضا ولو امره بقبض دينار من مال مودع مع علم الودعي بالامر فقبض دينارين فتلف فالمالك مطالبة من شاء من الوكيل والودعي
بالزائد ويستقر الضمان على الوكيل لتحقق التلف عنده والاقرب ضمان المأذون فيه ايضا اذ الاذن في قبضه منفردا فالمجموع غير مأذون
فيه والمأذون فيه غير مقبوض ما لم لا اولوية لاحدهما على الاخر فيجب ان يكونا معا مضمونين او غير مضمونين والثاني
باطل اتفاقا فيتعين الاول ولكن محل هذا لو حقيقة الاستعمال او الارادة او المراد والاتيان فيما وضع له اللفظ او مع قرينة
او مناسبة الاجتماع كلها خلاف التحقيق بل القائل لا خبرة اننا مع هذا العلم ليس في الامارات العرفية والتنصيصات اللغوية
لا تساعد شيئا منها كيف ولو قال لحكم بعدم حصول الامتثال اذا امره عبده باتيان كتاب للقواعد فاتى برجع القواعد او
بالعكس وهكذا لعدم الوضع انما هو لا بشرط الانفراد والاجتماع واما عدم الاولوية فهو لا اخص من المدعى اذ يمكن ان يتحقق
باحدهما بعينه الامتثال وثانيا انه لا يوجب عدم حصول الامتثال بل عدم تعيين المحمل به ولزوم التعيين في حصول الامتثال في
المعاملات اول الكلام وفي العادات ايضا محل مناقشة ولولا الاجماع في عدم ضمان احدهما قوة كما في نقل ايضا ولو كان المقبوض احدهما

من مال الدافع بعضها ان يبعث احد احدا الى شخص ليأخذ منه له دينارا فاخذ منه دينارين فتلفا معا لم يكن له اي للدافع مطالبة
الباعث باكثر من الدينار لانه لم يطلب منه الا اياه ويطالب الرسول بغير الوكيل بالزائد لانه ماد ويطرد الصم هنا ضمان الرسول
كلا منهما دون الباعث لان المأذون فيه دينار واحد غير متميز لما ذكر من التعليل المذكور ولو امره بقبض دراهم من دين له فقبض
الرسول دنانير عوضها الى بعد رضاهم فتلفت في يد الرسول فان اخبره الرسول بالاذن في القبض ام في تبديل الدراهم بها
لدنانير ضمن الرسول لانه غرم بالخيار الذي هو مجوز شرعا اذ كان سلبها من المعارض فيكون تلف المقبوض في يده عدوانا لا
فلا اذا المديون نفسه دفع الى الرسول عنها او ديرا الباعث فصار الرسول وكيلا للمديون في تأديتها الى صاحب الدين ووصلها
والتلف في يد الوكيل ليس بمضمون كذا قيل وهو ليس بعيدا ولا يخطر ببال احد من المديونين عند دفع جنس اخر الى وكيل صاحب
الدين نيته توكيله على المصارفة بل ينوي غالبا المصارفة عند الدفع فوجه عدم ضمان الوكيل ان المصارفة فضولية والمديون
عالم به فدفعها الدنانير اليه انما هو ليوصلها الى موكله فيكون وكيلا في الايصال ولا الاعلام بالمصارفة الفضولية هذا هو الكلام فيما
لم يكن مما يأتي على احد الفريقين ولا هو الشيء الاخر يمكن تحديد وصورة عدم التكلم انه اختيار من الكاتب في قبض الدين يجعل
منصبه ضمنيا للوكيل وبيع بيده فكان الوكيل لو قبض جنسا اخر يحسب عليه من دينه بقيمته يوم القبض فاذا اتفق البائع
بين الناس من اخذ كل جنس عوض جنس اخر في الدين غالبا وكون الدين مثل النائب في جميع المعرفات وجعله على شكله
لا جنسه فيرا صارظا هرا في كونه وكيلا في قبض غير الجنس عوض ذلك الجنس وهو ايضا غير بعيد ضمانا لاحتمال عدله ويسكون
نعم لو صرح بانه ليس وكيلا في قبض غير الجنس عوض ذلك الجنس فعدم ضمانه وجيه ولو وكله في الايداع فاودع ولم يشهد لم يضمن
اذا انكر المودع ولم يكن بينة عليه اسقط الاقرار به عن الخارج بدون الشهادة ايضا كما في الوديعة اذ الوكيل ضمن فيما ترك
الغبطة واذ بنا ما لو بعثه على الكتمان فترك الاشهاد ليس خلاف الغبطة بل بفعله قد يكون كذلك ولو امره بالدفع الى الاخر
فالقول قول الوكيل لانها اختلفا في تفريط وكله فيه وسيأتي تقديم قول الوكيل فيه مطلقا مع احتمال العكس لضعف عموم تعليل
قبول قول الودعي ونحوه من الامناء بانه مؤتمن ولو كان وكيلا في قضاء الدين ولم يشهد ضمن على اشكال تعالج
ومقدرية الرهن ايضا من ابتناء اداء الدين على الاعلان عادة للتشييع ويعيده ثانيا فتكون الاشهاد غبطة وترك كما سبب القضاء
ومن حصول الامتثال بالامر بالمطلق بايهما كان وعدم تسليم بلوغ العادة مبلغ الصرف واما هنا الوجه لا ينبغي كونه غبطة ولا يمكن
انكارها ايضا اذ لا شبهة في ان الاشهاد اوصن من تركه فالمتحقق عادة ولا قلبية فيه فالاول اقوى وفاقا للشيخ كما قال الحبري بل الوجه
خلافا فيه حرفا فعند جوهر بالشي المصرف في الرد بعيد وتابع فرع في مال الكتابة ولو العكس لا يرفع ضرره بان كان الغبطة في الايداع
الاشهاد وفي الاداء وما العكس الحكم لان المدار الغبطة معها لا التعبد الصرف فانما اقول اصل وقرينة عدم قبول قول الوكيل ببينته على
عدم الغبطة في الاشهاد في الوديعة لو ادعيت عليه وقبوله في الاداء وان المدار الغبطة فلا خصوصية للاشهاد فالاشاعة والتسجيل
على القاضي ونحوها ايضا كافية وفي سقوط الضمان بتركها اذا كان الاداء بحضرة الموكل وجهان من نفي ذلك لو لا ان التفريط
هو مستند للوكيل ومقتضى الاصل الثاني ولم يكن الكلام في مراعاة جميع انواع الغبطة في جميع الامانات فالمسألة ترجع الى ان الاصل
لزوم مراعاتها على الامين الا ان يمنعها الموكل لفظا او يطلع على عدمها فقط او يخبره بعدم مراعاتها فقط او يتحقق احدهما ثلثه

او عدمها الا اذا امر بالخصوص بذلك الاصل في لزوم مراعاتها على الاولياء ايضا الاحسن ضمنيته عدم الفصل والخيار اليمين من البائع ونحوه في
الموضوع بان لم يخبر اذا اتهم ونحوه وهو مطابقة الاصل لعدم تقييدها الا المتيقن وهو الاول فقط نحو المتعين وبعض الملاك
الضمان في شراء المعيب ونحوه خيار الرؤية لا اذن المالك ونحو الاطلاع على المحسوس ايضا اذ ما قطعا الظاهر بقصده من كثير بالخصوص ايضا
ما اذا حصل العلم بالرضا بخلاف الغبطة كما هو الغالب لانه منصرف الاطلاق ولو اشهد عدلين لم يكف وان احتمل الاكتفاء بالعدل
الواحد لامكان الاثبات بضميمة اليمين ولو اشهد عدلين فبانا فاسقين او عدلا في مذهبه لا في مذهب القاضي فالاقوى عدم الضمان
لان الاطلاع على الفسق اخفى من الاطلاع على العيوب الجسمانية في العبيد والدواب ولا سيما واصل قول من عادل لم يطرقه اليد الجرح في
مجلس الحكم واصلها لا اغلب فيما يعتبر فيه العدل الاكتفاء بنظر المكلف ... الاقرب ... اشهد عدلين في نظر القاضي لانه طريق تحمل
الضمان ... [illegible] ... الحاجة ... وجوب الاشهاد ايضا عند احتمال ان هذا الحكم بنفسه من
الاحكام الخفية والاصول الخفيات للعقد ... المشهورات في كتب الفقه والواجب على كل مكلف مطالعة تمام الفقه
كما حققناه في الاصول ولا اقل من وجوب ... بالاحكام ... الوكيل ... من تقصيره في تحصيل الاحكام على ان ...
الجاهل بالاحكام ولم يعد ذا هذا من ذلك ... وهل يترك الاشهاد ... صاحب الدين على القضاء ...
الاول لانه ... منع دفعها ... الفرض على خلاف الغبطة ... فالم يقصد المديون لانه
القابض ... قبل الاقباض للمديون ولو بان عدم الدين في الواقع رجع الى من شاء ... الضمان على الوكيل لانه غر القابض الا ان يكون
القابض عالما بالعدم حين القبض فان التلف ... مع علمه بالغصب ... للتغرير ... وبما ذكر يظهر انه لو ...
اخرى بترك الاشهاد ايضا بضمنه الوكيل وان ... ايضا ... بالاداء ايضا ... بل الوجه ... رجوع الوكيل
على الوكيل فهذا من ... الدين ... الا ان الغالب ايضا ...
الموكل ... الدين الى صاحبه ... الانكار ... عند الايصال الى الموكل
ايضا على هذا التقدير ... الاشهاد ... العلم بالوصول ... الانكار ... وعدم الانكار سقط المقدمتين
فاذا انكر صاحب الدين بعد ... الموكل بالوصول كان الضمان عليه لا على الوكيل ... المالك ... ومن ذلك
مال الغير ... بالغصب ... والرهن والملك ... الزكاة والخمس والوقف والثلث ومال الوصايا ...
اليتيم او سائر اصناف المولى عليهم وغيرها ... حب مال ... يدل ... الحافظ ... الدين ... الحافظ ايضا ومن ...
الحقوق ونحوها ... منع ... التسليم ... صاحب الحق ... سواء قبل ... كان بالحق ...
على ... الفقير ... فان المؤمن ... بيده ... الراجع ... باليمين ...
في ... الاستحباب ... ولم يشهد عليها ... الاحتياط ... في الاموال والحقوق
المتعلقة ... الاستيثاق ... الرهن والكفيل ... الرهن والضمان والكفالة
وضمان العهدة ونحوها ايضا لذلك ... يمكن استفادة ان ... الاستيثاق ... في الاموال والحقوق
والنفوس وغيرها ... الطلب ...

كان يرى ... والترجيح للاول اصالة ... بعدم الفصل ... جمعا بين الحقين او بالاخير ... عليه
يفوت بترك الاشهاد على المديون مثلا فالتفصيل بين ما يقبل القول فيه ... البينة ... بجواز الامتناع من التسليم بدون الاشهاد
الثالث دون الاول ... بعض ... الاشهاد ... الحق ... ما شاع ...
الحق على جعل الاصل وجوب ... الحق ... الخارج الى الدليل من الاجماع وغيره ... وجه الدليل على ...
لا قرب ... التعارض ... الاصل ... جانب الاشهاد ... الاشهاد في بيع ...
صاحب الحق ... عليه ... الواحد من الثمن ... يكون كذلك في الاجازة الامتناع للاشهاد من سائر القابل
ايضا اذ الامتناع اذا جاز ... السبب ... الاشهاد ... من عليه الحق
انما ... القبض ... الاشهاد عليه ... القبض ... التعارف بين الناس ...
اثمان الاملاك الثمينة ... البائع ... الغالة ... الشهود ...
ايضا ... البائع ... الكيال والوزان ايضا
عليه ... الكلام في قبالة النكاح ... والقبض ... عند الحاجة ... على الزوج ... البضع ...
... الامتناع من تسليمه ... الزوج على النكاح والقبض ... عليه ... والمكتوب في تسليم الصداق
وبما ذكرنا من كون البضع ايضا ... تقديم قول الزوجة بيمينها في دعوى الصداق اذا استوفاه الزوج وانكر الصداق لا
تقدم ... اذا استوفيا ... بعدم ... الدرهم ...
اعظم من حق ... تقديم ... الواجب ... الزيادة
او النفقة ... والحج والنكاح والقبض ... على المديون ...
بحيث ... مقطوع بانتفاء المستحب
الامتناع من التسليم ... المال ... التسليم ... استصحاب ... على ان ...
... المسلمة ... على وجوب الامتناع على الوكيل بطريق اولى ...
... القضاء الدين ... بالحكم ... الاشهاد مثل ... والضمان والكفيل
وغيرها ايضا ... الوكيل ... الاشهاد ... الغبطة ... الجميع او الاكثر ...
واحد كانت ... الناس ... الماكول والملبوس ... السوق ...
ولا ... القطع بعدم الحاجة ... الحاجة ... على نفسه بالقبض ...
لم يزد ... الوثيقة ... الشهود ... العامة ... الاصل ... الامن ... عليه ...
فيحتاج الى اليمين ... البينة ... ثم اذا كانت ... الناس ...
كالجزاز اذا ارتفع احتمال الحاجة اليها بحيث كان ... في كتب ... الحفظ ...
كالمرة ... الصلاة والوثائق والقبالات ...

على طلاقها بلا جرح ما فيها والشهود ايضا فيشهدون بضمانها نعم بلا خلاف الا استصحاب صحيح بل الاكثر ما يترتب عليها التهود في القول
وعليه فالواجب غسلها او تضمينها بوجه اخر لا الرد الى المديون ونحوه بل الوكيل اليه خلطه ايضا فتضييعها ولا احتمال الضلالة فيها
بمجرد وصول الحق وانما قام فالواجب بحسب علاقته فيها بدلا على تحقق وصول الحق فيما يجوز الابقاء ايضا جهلا بالدلالة الحسنين فلا الى
الثمن كالا عن مشتري واذا باع الوكيل ما اتفقا او فرط فيه برئ من الضمان بالتسليم الى المشتري بلا خلاف كما لو اذن تسليم الثمن
فيه بناء على عدم بطء الوكالة بالتعدي كما بان وكما كان كذلك لو قبض المالك بلا اصل جماعة البراءة منه بمجرد البيع ايضا لانتقاله
ملك المشتري وكذا مع لبقائه مال بعد انتقاله الى مالك الاخر وان ضعف بقاعدة العينين واحتمال التلف قبل القبض وبشهادة ضمان
البائع بعد جواز الانفكاك بينهما شرعا فالاصل بقاء ما يمكن بقاؤه منهما وهو الضمان في حق الوكيل ولو قبض ثمنه في موضع الجواز لكن
الثمن مضمونا عليه وان كان اصله كذلك لقبضه باذن الموكل من دون تعد فيه ومثله لو تعدى في الثمن ثم اشترى به وقبض المبيع
ولو رده عليه بعيب على القول برفع عود الضمان وجهان اجودهما العدم كما في التذكرة لان الاصل وكون الفسخ تجدد لا من حين العقد
بل اصله ايضا كذلك كما لا يخفى واذا وكل في الشراء ودفع اليه الثمن وعلم البائع بكونه لاجنبي فهو اذ الوكيل الطالب برئ وان جرى العقد على
المدفوع لا الذمة كما في نفسه اطلاق الثمن وجماعة فهم لا يجوز … مطالبة الوكيل بعين هذا المعقود عليه اذ وجه … بين الامرين
كون الشراء للموكل وامره الوكيل بالدفع مما بيده فيقتضي عموماته وجوب دفع الثمن على المشتري جواز مطالبته … الى
وقيام الوكيل مقام الموكل … جواز مطالبة الوكيل به فاذا جرى العقد على ثمن بعينه صار ملكه وانقطعت سلطنته عما سواه فكيف
يجوز له مطالبته بما سواه وللاطلاق … لا بد ان يقيد بالوضوح القرينة فلا وجه للاشكال في المدة من هذه الجهة …
من بعض تحكم الاذن يتم اختصاص المطالبة بالموكل مع العلم بالوكالة والوكيل مع الجهل بها محل اشكال من جهة … ان الشراء اذا
جرت الوكالة في جميع الامور صح دفع الثمن وعلم البائع بتحقق الوكالة فيها ايضا فلم يجوز له مطالبة الوكيل من هذا ثم في صورة التخيير
هل يجوز له التوزيع لا الاظهر نعم لان له ان يطالب كلا منهما بالجميع على البدل فطالبه ببعضه من احدهما وبعضه من الاخر تفصيل
على كل منهما بدل البعض فيجوز بطريق اولى وان لم يسلم الموكل الثمن الى الوكيل وانكر البائع كونه وكيلا اذا لم يعترف بتوكيل الموكل اليه
اى الوكيل بدلا الموكل بل مع الجهل بالوكالة مطلقا كذلك اذ البيع ظاهر له فلا وجه لتخصيصه بصورة عدم تسليم الثمن ولا الامر وان
لم ينكر وكالته فالوكيل لانه اذا اعترف بانه وكيل والثمن للبيع بيده فلا حق له عنده فلا بد ان يطالب الموكل فقط خلافا للشيخ فالتخيير
ايضا لان دخول الوكيل في هذا النحو بمنزلة دخول الضامن في الضمان فان اعطاه كان له الرجوع على الموكل باذنه له وهو ضعيف
سيما مع انتفائه ضمان الوكيل بما اخذه باسم الوكالة نعم مقتضى ما مر من اقتضاء الاذن في الشراء الاذن في تسليم الثمن سواء كان الثمن
… ام لا جواز مطالبته به لا فراده بكونه ماذونا في تسليمه ولكن لا يجب عليه الاجابة لانه يجوز له فسخ وكالته في التسليم …
ايضا مع علمه به اقدمه على البيع ولو تلف المبيع في يد الوكيل بعد ان خرج مستحقا للغير بل حكم تلف المستحق للغير في يد الوكيل مع انه طالب
المستحق البائع او الوكيل او الموكل الجاهلين بصيغة التثنية او الجاهل الوكيل يكفي اذ وجه التخيير كما لا غيره واحدا البائع والوكيل فقد …
المغصوب والايدي المتعاقبة على الغصب … ضامنة واما الموكل فلان الوكيل سفيره ويده يده فقبضه بمنزلة …
العلة جارية في صورة علم الموكل ايضا بل اولى بخلاف ما لو علم الوكيل فانه لا مناص على الموكل … قطعا الا في صورة جهله ايضا كذلك

لان الموكل

لان الموكل لا يملك التوكيل على مال الغير فعقد التوكيل الواقع فاسد والوكالة منتفية فكيف يكون يده يده فالاولى التعليل بالتغرير
لكنه ايضا اخص من المدعى اذ لا يجري الا فيما اذا جهل الموكل المبيع واما اذا كان عالما بالاستحقاق فاستقر على الوكيل … جهلا فلا تغرير
من الموكل اصلا وايضا لو كان العلة التغرير لما يبقى وجه للاشكال في قوله ويستقر الضمان على البائع وهل للوكيل الرجوع على الموكل اشكال
اذ الغار يستقر عليه الضمان بلا اشكال عندهم فالاولى منها التعليل بان ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده فان عقد الوكالة اذا كان صحيحا
كان تلف المبيع من مال الموكل فكذا مع الفساد وعليه فوجه استقرار الضمان على البائع ان مقتضى ما يضمن الخ ان لا يضمن الوكيل
فيخرج مما ذكره في الجملة بدليل … الضمان ليس بيد الوكيل يد المالك المغصوب فلا يسلط الوكيل … على …
اليد فيتجه لا استقرار على حاله وما وجه للاشكال في استقراره على الموكل بالنسبة الى الوكيل فقط فهو تعارض قاعدة ما يضمن والتغرير
اليد والتلف وان ضعف بان مقتضى الاولى ان هذه اليد يد الموكل والتلف فيها تلف فيه لا الى اخر فلا يخالف قاعدة اليد والتلف فانها
لا تقتضيان عدم جريان قاعدة ما يضمن هنا فلا يبقى تعارض والحاصل ان اصل علة ضمان الموكل هنا قاعدة ما يضمن ولو كان اليد
معارضين لها لما صحت عليها لا اصل الضمان ايضا لانا اثبت اصل الضمان فلا وجه لدعوى التعارض في … ومقتضى ما ذكره
الولي على الحاكم وجهته ايضا كذلك فللمستحق الرجوع على البائع والولي لليد وعلى المولى عليه فان زال العذر لكونه … واذا رجع على الولي
حال الولاية فله دفع العوض من مال الولي او من مال المولى عليه وعلى الاول فله اخذ العوض من مال المولى عليه لاستقرار الضمان عليه ولو قيل
للمولى عليه مال وجب عليه الدفع من ماله ورجوعه على المولى عليه بعد الامكان ولكن يجب ان يعلم ان المستحق لو رجع على الحاكم … فيه
لا يجب عليه الدفع من خاصة ماله اجماعا لان خطأ الحكام من بيت المال والقيم ايضا وكيله وخطأ الوكيل كخطأ الموكل فاذا
لم يجب على الموكل الغرامة من خاصة ماله فالوكيل اولى وهل يجوز لهما الرجوع على مال المولى عليه حال الولاية وعليه بعدها …
لا لان بيت المال مال لجميع المسلمين معد لمصالحهم والمفروض ان غرامة خطأ الحكام ووكلائهم ايضا منها والمولى عليه ايضا من المسلمين
فهم قد … مال السلمة في مصلحته لا مال الغير حتى يرجع بعوضه عليه وايضا الاصل عدم جواز الرجوع بعد فقد الدليل عليه ثم …
خطأ الحكام من بيت المال لا من مالهم فلا ينافي لا استقرار الضمان فيما مر ايضا على الموكل والمولى عليه بل اختصاص الضمان بها اما
وانتفائه بها لا مال الوكيل والولي ايضا نعم يجب ان يعلم … استقرار الضمان … مال الوكيل والولي …
ان يعلم ان مع استقرار الضمان على البائع وعلى الوكيل فما هو ثمرة الاول مع استقرار زيادة القيمة على الثمن وفي الثاني
بمجرد ما اخذه الوكيل الى الاول فلا … في باب الغصب من ان المشتري قد دخل البيع على ان يكون البيع مضمونا عليه ولو تلف …
تلف في يده لا يجوز له الرجوع على البائع لانه ليس بمنزلة كونه ضامنا للمبيع فلو اخذ منه المستحق زيادة على القيمة التي دفعها الى البائع جاز
له الرجوع بها على البائع لكونه مغرورا بالنسبة الى هذه الزيادة حيث دخل البيع بزعم ان عوضه ما قاله البائع لا الزيادة كالمبيع … وفقد
البيع في الغصب شيء … بخلاف الثالث فان الوكيل دخل البيع على انه لا شيء عليه …
فيه فيرجع بالاصل والزيادة ايضا على موكله وهل يجوز له الرجوع على البائع وجهان اوجههما الاول لانه ايضا غره … المغصوب
له الرجوع على … البائع لان غار الغار … مباشرة مغرورة … فالمباشر الثالث وهو مقدم على السبب …
وكيل البيع الثمن وتلف في يده فخرج المبيع مستحقا رجع المشتري على الوكيل مع جهله بالوكالة ويستقر الضمان على الموكل مع جهل الوكيل

[illegible]

بالاستحقاق اذ مع علمه به لا يكون قبضه للوكالة حيث ان الوكالة مختصة بالملك ولا اقل من ان لم يكن المشتري جاهلا بالوكالة فعليه
اي على الموكل لا الوكيل كما يرجع على تقدير الملك بمطالبة المبيع على الموكل انه وشرح ان علمه بالوكالة لم علم بانها امين لا عزم عليه لو تلف
في يده ولا يجب عليه على تقدير الملك ومضمون لا ثمنه لاختصاص الوجه الوفاء بالعقود بالبائع على المشتري المالكين لا غير المطلب الخامس
في الفسخ الوكالة عقد جائز من الطرفين لكل منهما فسخها اجماعا كما مر وتبطل بموت كل واحد منهما لما مر انه يصفها الا ان الموكل نفسه
او نقل المال الماذن بالبيع ونحوه تبطل وكالة الوكيل فيه بعد ان يكون نقل الشيء بالموت ونحوه فتم انه كما بل اولى وانه الوكالة انشا
على العرض في حال الجنون والوصية بعد الممات فكم النادر وتنصيص اهل الاصطلاح فلا تقبل الوكالة البقاء تشخص او تندرج
في عموم ما ذكر من حق في جانب الوكيل او جنون والاغماء اتفاقا كما في الت لما مر انه ومضافا الى ان الموكل نفسه لو قال للوكيل خلافه في
في جميع اموره او بعد الشبه امر معلوم كما ان تحل الوكيل بالحجر على الشيء اولى وبالحجر على الموكل لسفه او فلس فيما يمنع الحجر التوكيل فيه لعين ما ذكر
في جميع ما ذكر الا ان عبارة ما الوكيل بل الموكل يجمع عليها والواقعة في حيز الاجماع الحكي كالنص تخصص عموم التسبيه بطلانها بل بطلانها
سواء طرء عليها وحدها او على تلك وحدها او عليهما معا ولا عكس لان القدر الثابت في العرف تبعية المسبب للمسبب به
في جميع الاحكام الظاهرة لا العكس في حكم الحجر طرء الرق والارتداد وصحوه ايضا ولا تبطل بفسق الوكيل كما لا يمنع ابتداء
للاصل والاطلاقات وترك الاستفصال في اخبار السمسرة مع كون اغلب اهل السوق كذلك ثم من جعل الفاسق سفيها الحجر
عليه يلزمه المنع هنا ايضا ابتداء والبطء استدامة كما يلزم من علل اشتراط العدالة في الاجير للحج وسائر العبادات بعدم
قبول قول الفاسق اشتراطها هنا ايضا اذا احتيج الى قبول خبره كما في اداء الدين في غيبة الموكل ونحوه ولكن الكل ضعيف
فيما يشترط فيه العدالة اي على الصبي كولي اليتيم اي وكيل الولي بقرينة كون الكلام فيه ولا في الاول ووكيل ولي الوقف ونحو من
القرب وكذا الوكيل في تقسيم الخمس والزكوة ونحوها فلا يصح توكيل الفاسق فيها ابتداء وينعزل بالطريان وكذا ينعزل لو
لو فسق موكله لان العدالة شرط فيتنفي المشروط بانتفائها اما وكيل الوكيل عن الموكل فانه ينعزل بفسقه اي بفسق نفسه
مطلقا فيما لا يشترط العدالة فيه اذ العدالة كانت شرطا في وكيل الوكيل مطلقا الا اذا عين المالك فاسقا كما في الركن الثاني
مضى وبفسقه لا بفسق موكله فقط فيما يشترط فيه العدالة من القرب وغيرها على القول بانه وكيل عن الموكل الاصيل او انه
هو في ان يوكله عنه لا من نفسه لا مطلقا وبفسقه ايضا على القول الاخر او اذن الموكل الاصيل في ان يوكل عن نفسه ايضا
ففعل ذلك ويفسق الموكل الاصيل مطلقا ولا تبطل بالنوم وان طال زمانه ولا السكر بلا خلاف اجده للاصل وعدم الدليل على
كونهما من اسباب الحجر ثم ينعزل بالثاني ان وقع عصيانا فيما يشترط فيه العدالة فيه ولا بالتعدي ايضا الا فيه مثل ان يلبس الثوب او يركب
الدابة وان لزمه الضمان بلا خلاف منا بقرينة فيه ثم حكما انهم لم يعرفوا لعامة زعم انها تبطل بالتعدي لانها امانة فترتفع بزوالها
كالوديعة ونحوها من ان الوكالة ليست متمحضة في الامانة حتى تكون كالوديعة بل الامانة من لوازمها او اعراضها التسهيل والاولى
ان الاذن في البيع مثلا لا الحفظ ونحوه فهي كالرهن ونحوه كما لا يدل على ارتفاع شيء بارتفاع لا زمه من لوازمه ثم اذا كان
تعديه في خصوص ما اذن له فيه كان باع على خلاف الغبطة فهو يوجب العزل من هذه الجهة ويبطل العمل فاذا سلم الى المشتري برء
من الضمان لان القبض ان البيع كان مأذونا فيه فوقع صحيحا المبيع ملكا للمشتري فانتفى موضوع الضمان وهو ملك البائع فلا



ولكن المالك ان قبل القبض في ضمانه فلذا توقف تمام ارتفاع الضمان بالتسليم فاذا قبض الثمن لم يكن مضمونا كما مر انه ولو قبض الثمن لم يكن مضمونا
للاصل ولانه لم يكن التوكيل على البيع توكيلا لقبض الثمن ايضا حتى يترتب عليه حكمه بل هو يحتاج الى توكيل اخر كما مر ولم يقع منه الا بمقتضى
بمقتضى هذا التوكيل تعديا في شيء اخر يوجب الضمان بل على تقدير كونه توكيلا فيه ايضا يكفي تعديه في الجهة في انتفاء الضمان فان رد المبيع
بعيب عاد الضمان لانتفاء العقد المزيل له على اشكال مما ذكروه من ان الفسخ يزيل العقد من حينه لا من اصله فالاصل عدم عود
ما زال باصل العقد بل وكذلك لا لم يزل لا من اصله انه ايضا لما المفروض انه يزيل للعقد لا كاشف عن فساده من اصله فالاصل بقاء
زواله كما زال او عدم عود شيء منها الا بدليل خاص به وليس في المقام فعلى الاصح كما في تحقق انه ويتفرع على الوجهين جواز
بيع الوكيل له ثانيا بالاذن من غير تجديد الاذن وعدمه فتم جدا وتبطل بعزل الوكيل نفسه في حضرة الموكل وغيبته وفي قبول العزل وحده
ورضاه به وكراهته كما ذكرناه العقد جائزا ومقتضاه جواز فسخ كل منهما له ومقتضى الفسخ ارتفاع حكم العقد وهو معنى البطلان فهل
يجوز له التصرف بعد ذلك ويتفرع على ان بطلان العقد الجائز هل يوجب بطلان الاذن العام الذي تضمنه ام لا وقد مر قوة الاول ولكن يجب تحقق
ذلك هنا الا ما احتمله في ك من التفصيل بين ما كان عزل الوكيل نفسه في غيبة الموكل او في حضوره مع علم رضاه بعزله
بجواز التصرف وبين ما سواهما من الصورة العكس ولا وجه له وسيأتي تفصيل الحق الذي في ضرب ثم لا تبطل الاباحة بالرد في
اذن الغير في تناول طعامه او اخذ شيء من ماله فلم يقبل ذلك ثم اراد التناول جاز لبقاء اذن المالك وعدم اشتراط القبول
بعد عدم كونه عقدا بلا خلاف لما الذي هنا قيل ان انعزال الوكيل بعزله نفسه وجعل الوكالة من باب العقود تقتضي ارتجية
ما عرفته كون سابقا في القبول الفعلي من انه الرضا بالفعل والرضا به لا بمجرد الفعل ولا الكلام الاباحة محضة واذا خالف
لا يبطل برده وان ضعف بان سبيل الفرق ليس منحصرا فيما ذكر بل يمكن وجه اخر وهو ان الاباحة اذن في التصرف من دون نظر
الا المأذون ولا الى المالك ابرام لا ولذا يجوز عزل العود كما بحث الموكل في هذا الخلاف فكل ما زال بخلاف الوكالة فان الايجاب
فيها كالايجاب في البيع ونحوه مما نظر الخصوص المأذون ورضاه ولذا يجوز العقد فالبائع لا يستر رضاه والعلم بالرضا ايضا
منه ايضا كما لا يخفى فبالايجاب فقط يحصل الفرق بينهما سواء انضم اليه القبول اللفظي او مجرد الفعل فانعزاله بعزله نفسه
انما هو لكونه نظرا في الكل الاجزاء للايجاب والكراهة حينئذ فلا يجاب كان على طلبه لا لاشتراط الرضا والرضا به ثانيا
ان الوكالة طلب الفعل لاجل الموجب والاباحة لا لاجل القابل والاذن له لا ارادة الجعل ودون النائب وما طلب الغير لاجل نفسه
فاقل ما يلزمه هو الامتثال وهو انه نوع عوض ومجعول وعوض وجعل فيشبه المعاوضات والاصل فيها الاقتصار على المتيقن
ومن ثم ان بعد العزل او الرد لا يفيد بقاء رضاء الموجب بل فعل الفعل باق نظرا الى كونه موجبا المزيد الامتثال ومحلها واحدا
بخلاف الاباحة لا لاجل القابل فانه لما لا عوض له اصلا وهو صفة قبول القابل المتقدم ومن ثم ان عدم العوض وقبول المتقدم موجودان فيه
فلا تعدد في الرضا ابتداء او بعد الرد فتوهم بلا خلاف اجده الا في غيبة او وفيات ونادر يعدم بطلان الايجاب لو صية برده المولى له
قبل الموت خلافا للاصل والكلام فيه ما في انه وبعزل الموكل له سواء اعلمه العزل او لا على راي فيه برا المعنى هنا تحويلا على
مقتضى جواز العقد مطلقا والاصالة لا زمة من هذه الجهة وهو بناء جوازها مطلقا وان العزل هنا كالتوكيل رفع عقد لا يفتقر
هذا الرفع الى رضاء الجانب المقابل اجماعا وكما ان ذلك فلا يفتقر الى علمه انه كالعتق والطلاق والوقف والابراء ونحوها

ويمكن ان يقال ان فقه الفرق قوله بل يمكن كون الوكيل
قبول المجرد والعيب بعدم زوال الوكالة والبيع
الى العقود حتى زوال الاذن الا نظر فيه فقط
فاذا كان ان الوكالة باقية وتم ان العقد الوكالة
في الاشتراك فاذا كان بقاء الوكالة ليس في
سواء فقد زوال فقد يتفرع جوازه بعد ثانيا
على الوجهين المذكورين في مسيرته

و[illegible] ايضا ان [illegible] النصوص المعتبرة على اشتراط علم الوكيل بالعزل قبل العمل كالصحيح عن رجل وكل آخر على وكالة في امضاء امر من الامور
واشهد له بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر فقال اشهدوا اني قد عزلت فلانا عن الوكالة فقال ان كان الوكيل امضى
الامر الذي وكل فيه قبل العزل عن الوكالة فان الامر واقع ماض على ما امضاه الوكيل كره الموكل ام رضي قلت فان الوكيل امضى الامر
قبل ان يعلم بالعزل او يبلغه انه قد عزل عن الوكالة فالامر ماض على ما امضاه قال نعم قلت له فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر ثم ذهب
حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن
الوكالة بثقة يبلغه او يشافهه بالعزل عن الوكالة ومثله في العزل [illegible] في [illegible] كالعجب كل العجب من العدد [illegible]
العامة والاستقراء [illegible] مع انه يمكن المناقشة في الاول بان جواز العقد لا يقتضي الا جواز الفسخ متى اراد واما ارتفاع آثاره
بالفسخ [illegible] في الرد بعد [illegible] مع انه [illegible] الاجماع على انه ما لم يبلغ الطلب ولم يتمكن من الرد لا يجب
رد شيء منها ولا يصير مضمونا بل ليس هذا الا [illegible] في نيابة الطلاق [illegible] بل استصحابا بالحكم العقد الجائز في الحكم بعد انفساخه فان العقد
علة بعد [illegible] الدليل الشرعي على ان الفسخ يزيل آثاره لكان مقتضى القاعدة استصحابها مطلقا كما في الطهارة وغيرها من [illegible]
الاستصحاب والتقدير انه ثبت بالدليل زوالها بعد بلوغ الفسخ هنا وما بعد التمكن من الرد واستتمام الغرض من
الصلح والحمام ونحوهما في الود بعد على قول ونحوها [illegible] على تحقق الفسخ هنا وفي الوديعة ونحوها كفاية بلوغ هذا الفسخ الى
الوكيل والمودع وعدم الحاجة الى الفسخ [illegible] يمكن [illegible] الدليل بانه كان هذا العقد من هذه الجهة [illegible] تحقق الفسخ قبل بلوغ
الخبر [illegible] الفسخ [illegible] فكذا [illegible] تحقق الفسخ [illegible] بقاء بعض آثاره [illegible] الدليل [illegible]
[illegible] من الاستدلال بالقواعد الكلية هنا [illegible] بالاجماع والاستقراء وظاهر اخبار [illegible]
كلها تقتضي زوال جميع الآثار بمجرد تحقق الفسخ ويكفي عدم معارضتها في [illegible] الادلة الخاصة المعتضدة بالشهرة بل الاجماع السابق
والاولى [illegible] واضح وفي الثانية بانه معارض باستقراء آخر احق منه وهو ان اغلب العقود الجائزة لا يجب رفع جميع
آثاره بالمرة الا بعد علم الجانب المقابل به كما عرفت فذلك القول ضعيف واضعف منه قول [illegible] الصلاح [illegible]
وامر [illegible] من التفصيل بين [illegible] الاعلام فكفاية الاشهاد على العزل وبين التمكن منه [illegible]
الاجماع عليه وليس عبارتها [illegible] الظهور [illegible] فهذا الظهور والدلالة بالمرة انه بعد تمام مسائل العزل قال فان اختلفا
في الاعلام فعلى الموكل البينة فساق الكلام في احكام الاختلاف فقال في آخرها كل ذلك بدليل الاجماع المشار اليه [illegible]
سابقا في هذا الكتاب ارجاع [illegible] الى الاجماع [illegible] في السابق لا الى جميع ما سبق وقد عرفت ان سياق كلامه
في اختلاف على ان رجوعه الى جميع ما سبق باطل قطعا [illegible] الى اول الباب كما تبين للمتعقل لا ما ذكر بعد لفظة [illegible]
[illegible] هذا [illegible] التخصيص [illegible] اصل النعيم ثم دعوى الشهرة [illegible]
بل [illegible] خلاف [illegible] الاساطين [illegible] الا ان [illegible] الشهرة المتأخرة ثم لا دليل عليه اصلا الا الجمع بين الاحاديث كما قاله
[illegible] ولم [illegible] الاحاديث حتى يجمع هذا الجمع [illegible] في المسألة [illegible] عزل الوكيل نفسه
انه وان بعد [illegible] الوجوه [illegible] قياسه عليه [illegible] الفرق بينهما [illegible] الفارق [illegible]



الشهرة وان جمع بين المختلفات وفرق بين المتفقات الا انه لا يكون الا من علة [illegible] ايضا امكان اجراء الاستصحاب في
عزل الموكل الوكيل [illegible] نفسه والمفروض ان العقد الجائز يرتفع بالفسخ كيف يجري فيه الاستصحاب ثم هذه كلها في العزل
القولي واما الفعلي كان يبيع الموكل متعلق الوكالة او يعتق عبدا وكل في بيعه بعد [illegible] قبل الاعلام ففيها اشكال من تصريحهم [illegible]
وغيرها بكونه [illegible] في خلاف العزل وظهور الصحيح الثاني [illegible] قول المرأة اشهدوا اني قد عزلت فلانا [illegible]
فلانا وانه ما كان له امري قبل ان يزوجني [illegible] فانه كان [illegible] على فعل الوكيل لكانت مالكة لامرها [illegible] شهدت الشهود بانها مالكة
لامرها والتزويج [illegible] من سائر النصوص والفتاوى [illegible] يمكنها الفرق بين العزل
القولي والفعلي في هذا الامر [illegible] بدون الاعلام بلزوم [illegible] تقديم الرد بالعيب في
تعارض مع [illegible] القولي والاخبار [illegible] تقديم الرد [illegible] مقتضى القول بعدم العزل قبل الاعلام [illegible]
مع عدم الخلاف فيه ومن [illegible] استدلال الشافعي على انعزال الوكيل بلا اعلام [illegible] على بيع الموكل [illegible]
وان لم يشعر بالحال لانه اذا لم يعتبر بلوغ الخبر في العزل الضمني [illegible] العزل [illegible] الاطلاق هنا [illegible]
الحكم ببطلان الوكالة بفعل الموكل متعلق الوكالة من دون تفصيل بين الاعلام وعدمه [illegible] الوكيل [illegible]
حيث [illegible] بيع [illegible] عليه مثلا [illegible] والمفروض ان بيع المالك [illegible] وهو في غاية البعد على ان المحقق
في [illegible] قال [illegible] بيع الموكل [illegible] على بيع الوكيل [illegible] بدون الاعلام [illegible] والظاهر انه لا خلاف فيه وكذلك [illegible]
بانه [illegible] ما ذكر [illegible] تقريبا [illegible] المرأة فكيف [illegible] ما ذكر فان [illegible] لقياس الشافعي [illegible] الرد [illegible]
[illegible] النقل [illegible] الرد [illegible] في آخر المسألة ان الحق عدم انعزاله بدون الاعلام مع [illegible]
قبل هذه المسألة بان العزل لفظي ومعنوي وفسر المعنوي بفعل متعلق الوكالة [illegible] على ارادة [illegible] هذا العموم [illegible]
الجواب عن [illegible] بطلان الوكالة بفعل الموكل متعلق الوكالة [illegible] وبين [illegible] عدم العزل بدون الاعلام عموم [illegible]
وتصريحهم بالتعميم في العزل [illegible] الطلاق [illegible] من الوكيل [illegible] استبعاد محض نعم في [illegible]
او اعتق العبد الموكل في بيعه او باعه الموكل قبل بيع الوكيل فانه تنفسخ الوكالة بلا خلاف [illegible] في الخلاف [illegible]
المسلمين كافة [illegible] وقد ذكره بعد نقل القول [illegible] الانعزال بدون الاعلام [illegible] بيعه ونحوه [illegible] عدم الاعلام
انه كان [illegible] البيع ونحوه [illegible] الوكيل [illegible] وعليه [illegible] العزل [illegible]
متعلق الوكالة لان العزل حقيقة في القولي [illegible] والاصل عدم التجوز [illegible] متعلق الوكالة كموت العبد الموكل في بيعه وهو واضح وكذا لو
في الشراء بدينار [illegible] اليه [illegible] او ضاع [illegible] الوكيل [illegible] وكذا في الشراء [illegible]
ان ينفقه ثمنا قبل الشراء او بعده [illegible] ان معناه [illegible] يرجع [illegible] على العقد او على الذمة ثم [illegible]
وان كان [illegible] من اشكال [illegible] البائع [illegible] بعينه [illegible] العوض [illegible] الوكيل [illegible]
مامور في متعلق الوكالة [illegible] الانسان [illegible] العقد [illegible] على الاجازة للغرض والشراء
من الموكل فان اجازه [illegible] من الوكيل [illegible] البائع [illegible] العقد [illegible]

فالمقتضي موجود ولا مانع سوى عدم رضاه فاذا فقد اثر المقتضي اثره بينه وبين الغير [illegible] كما في بيع مال مورثه اذا بان كونه
بعد موته [illegible] فثبت بالبينة [illegible]
الزوجة باينا او رجعيا انقضت عدتها او عتق العبد او بيع الدار بطلت الوكالة بل لو [illegible] لانتفاء المتعلق [illegible]
بفعل الموكل متعلق الوكالة بلا خلاف لامتناع تحصيل الحاصل ولو كانت [illegible] بعض الافراد [illegible]
المحقق الا اذا كانت [illegible] الترتيب [illegible] فان الترتيب [illegible]
البطلان [illegible] الاول [illegible]
[illegible] الثاني [illegible] التوكيل [illegible] الموكل [illegible]
لا يصلح [illegible] الاستغراق [illegible] الوكيل [illegible]
وفعل الغير متعلق الوكالة [illegible] القصاص [illegible] الذبح وغسل الثوب النجس ونحوها لان العلة [illegible]
تحصيل الحاصل [illegible] بالاجازة [illegible] الموكل [illegible]
للوكيل [illegible]
ثم بطلانها [illegible] والعقد الجائز [illegible]
[illegible] التفصيل بين ما كان [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] الكلام [illegible]
[illegible] التوكيل في بيع [illegible]
[illegible] الوكالة [illegible] المتعلق [illegible]
[illegible] الفساد [illegible] حقيقة البيع [illegible]
[illegible] العقد الفاسد [illegible]
[illegible] المسألة على ان العقد [illegible] الفسخ [illegible] الخيار [illegible]
[illegible] البيع [illegible] طلب البيع والاجارة [illegible]
[illegible] الابطال [illegible] الموت [illegible]
عقد جائز [illegible] الابطال بالوصية [illegible]
بعد الموت [illegible] الوكالة [illegible] بطلت [illegible]
[illegible] عقد [illegible] قبل العزل [illegible] الاذن [illegible] الموكل [illegible]
[illegible] الاذن [illegible] الوكيل [illegible]



[illegible] والتحقيق [illegible] ثمرة العزل [illegible] الوكيل [illegible] الوكالة مع العلم [illegible]
[illegible] اشكال [illegible] عدم الفصل بين الجانبين [illegible]
القياس [illegible] الطلاق [illegible] استصحابا [illegible]
[illegible] القياس [illegible] المذهب [illegible]
[illegible] الجهل [illegible]
[illegible] الجهل [illegible]
[illegible] العلم [illegible]
الوكيل [illegible] العلم [illegible]
بقول الوكيل [illegible] الوكالة [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible] الوكالة [illegible]
[illegible]
الوكالة [illegible] المسألة ثلثة اقوال **الفصل الثالث** في التنازع
[illegible] الوكالة [illegible] العلم [illegible] الوكيل [illegible]
[illegible] القضاء [illegible]
[illegible] العبارات [illegible]
في [illegible]
[illegible] المال [illegible] المالك [illegible]
[illegible] الوكيل [illegible]
الموكل على عدم التوكيل [illegible]
[illegible] البينة [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] الحكم [illegible]
[illegible] شهادة [illegible] الحكم [illegible]
[illegible] القضاء [illegible] الشاهد [illegible] الشهادة [illegible]
[illegible] بلا خلاف [illegible]
[illegible] الاصحاب [illegible]
[illegible] الشهادات [illegible] المسألة [illegible]
[illegible] الشهادة [illegible]

[illegible]

[illegible]

لا دليل وهو في باب الاثبات مطلقا مفقود بل لم يثبت فالاولى ان يقال ان الاجماع مالا الى المقصود منه المال واما الثاني فيثبته باب القصور على
الكالة انه قد يكون مالا كدعوى الجعل عليها ودعوى المديون وكالة القابض ونحوها كما في ثم وجعلها القسم بين وجها لا يرد الطرف
ثم تقضيه قد تقع قد عرفت بان الجعل ليس داخلا في مهية الكالة كالبدل في مهية الخلع بل هو يثبت بالشرط في تصحيح المسئلة له
ان اشترط المال او المقصود منه المال اذا اشترط في ما ليس المقصود منه المال فهل ينفك بينهما في الاثبات بان لا يثبت الا
الا بالرجلين ويثبت الشرط بكل ما يثبت به المال او يطرد حكم الاصل الى الشرط او بالعكس واذا انفكك بين الثلاثة برجع تقسيم بعد
فوق الاحصار والنادة انه تقتضيه ضروا وقف لولا ظهور كلامهم في العدم كما شهد به اخلا فهم على قولين في الخلع على
تقتضي ما ذكر التفكيك فيما ينعه بين اصله والمهر ولكن الحق ان المسئلة ليست بهذا التحرير في كتب القوم واختلافهم في الخلع
انه للاختلاف في ان المقصد بالاصالة منه ماذا فكلامهم في الاصلين دون تعرض منهم للوارم فالتفكيك فيه انه اقوى وينافي
لعربيه لك محتمل يع والكلام في العكس انه شرطا للا ته ونحوها مما ليس المقصود منه المال دما هو المقصود منه انه يعرف ما ذكر
فاجرة الولاية والوصاية والقيمومة يثبت بما يثبت به المال لا اصولها وكذلك شرط النفقة والارث في المتعة وكان انفاقها
الا اذا لا بعد بعد ما الحق وا لمبادر من اشتراط ثبوتها بشهادة عدلين اتفاقهما في الشهادة وان لم يكرا المثبتة والجمع علم كان
اذا المثبت بمنزلة البرهان والنتيجة في حرمة البرهان لا بد ان يكون متحدة فلا فرع شهادة العدلين بدون ذكر شرائط
التوافق كما عليه في الشهادة قولي فلو شهد احدهما انه وكله يوم الجمعة او انه وكله بلفظ عربيه والاخر يوم السبت او بالعجمية
لم يثبت ما لم ينضم الى الشهادة احدهما ثالث بواحد ولو شهد احدهما انه اقر بالوكالة يوم الجمعة او بالعربية والاخر يوم السبت
او بالعجمية يثبت والفرق ان الاقرار اخبار فتعدده لا جائز ولفظه لا يوجب تعدده بخلاف العقد والمتحقق في بيع او غيره فم كلامه
بينهما لا ابطالها معا لا وجه له وكذا لو شهد احدهما بلفظ وكلتك والاخر استنبتك او جعلتك وكيلا وجريا بالاراء المهملة كالنص
الوكيل الواحد والجمع والوضع على السول والاجير والضامن ونحوه كلها في القاموس فان كانت الشهادة على العقد لم يثبت وان كانت على
الاقرار يثبت كما علم وقد يزيد ويمنع هنا مطلقا ولا وجه له بعيد اندفاع احتمال تعدد العقد بالاصل وموافقته المختار للشرع كما في الك
ولو قال احدهما اشهد انه وكله وقال الاخر اشهد انه اذن له في التصرف يثبت لانهما لم يحكيا لفظ الموكل بعينه اذ هو كلفه وضوح
ولم يبق شيء منها مقصودهما حكاية حقيقة التوكيل وكل من اللفظين صالح لها واختلافهما في التعبير غير قادح ولكنه مناف لما مر في الخلع وضوح
مرارا من بقاء الاذن لو بان فساد الوكالة اذ هو صريح ان الاذن اعم من انه مما لا خلاف فيه انه فكيف يجتاره كالاولى محل
الانسب في المتن هنا على البحث الى الاذن المقيد لا المطلق ولو قال احدهما اشهد انه وكله في البيع والاخر انه وكله وزيدا ابدا انه
لا يبيعه حتى يبينا من زيد لم تتم الشهادة لان الطلق غير المقيد ولو شهد احدهما انه وكله في بيع عبده والاخر انه وكله في بيع عبده
وجارية يثبت وكالة العبد لا اتفاقهما عليه فان شهد الثالث بالتمام العقد فاشكال بما ذكر ومع ما للقيد غير المطلق ومعناه مع
كما في ثم انه وكذا لو شهد احدهما انه وكله في بيعه لزيد والاخر يبيعه لزيد وان شاء لعمرو وعكس ان يكون كذا اشارة الاشكال
لا انه استشكل فيه لكونه وان لم يكن له وجه يعبا به بعد تمام نصاب الشهادة على وكالة بيعه لزيد وعدم قدح ترك احدهما الاخير
الى الاحتمل لها ما اشبه الا اول ووجه ولو شهد بالوكالة ثم قال احدهما قد عزله قبل العمل لم يثبت الوكالة ثم رجع احد الشاهدين



من شهادته قبل الحكم خلافا لبعض الشافعية ولو كان الشاهد بالعزل ثالثا ثبت الكالة دون العزل لانه كما لوثبت الكالة في عدم الثبوت
الا بالرجلين وكذا لو شهدا بالكالة وحكم بها الحاكم ثم شهد احدهما بالعزل ثبت الكالة دون العزل ولا يرجب الضمان كما في كل
رجوع بعد الحكم ويحتمل العدم لصدقه في كلتا الشهادتين وضعفه واضح وبالجملة فالشهادات مقبولة ولو شهدا معا بالعزل
ثبت فيضمنان معا ان كان بعد الحكم كما يثبت اصل العزل ابتداء انه بها ومقصوده انه هذا الرجوع لكونه مستعقبا عند قاعدة
فاصرة ولا يثبت الكالة بخبر الواحد اتفاقا ولا العزل على خلاف من بعض كعنده حيث صرح في باب الجعالة بثبوت عزل الوكيل بخبر
الثقة كما مر في الصحيح انه ويقتضيه المسامحة في العقد الجائز وعدم قوة فيه حديث الشامية وعموم ثبوته بالافعال الظاهرة في
العزل كالوطء واللبس ونحوها كما مر فالعجب من المصنف حيث قال به ولم يقل بذلك فقول ضد الظهور ويصح سماع البينة بالوكالة
على الغائب اجماعا منا ومن بعض الشافعية كما في ثم لانه لا يعتبر رضاه في سماع البينة فلا يعتبر حضوره انه ولا طلاق كما
ودعوى شهادة وقضاء خلافا لابي حنيفة وبالجملة في القضاء سماعها على وكالة من غير حضور الخصم انه ولا تقبل شهادته على
من وكله فيما لا ولاية له فيه كما مر انه ولو شهد المالكان بانه زوج منهما وكلا في طلاقها لم تقبل وكذا لو شهدا بالعزل بعد ثبوت
التوكيل فهذا من المواضع لا يقبل شهادة العدلين على النفي والاثبات معا ومثله نادر وجر النفع كلها عامة الاثبات
واضح واما في النفي فلكان النفقة والفطرة على الزوج وتحكيم الحاكم بعلم فيها او في الوكالة كما اشرنا اليه الا ان كان احدهما
في المسئلة لان جر النفع كما يرد الشهادة فكذا يرد الحكم انه بل كل من لا يقبل شهادته مع وجود شرائط القضاء فيه لا يقبل حكمه
كما في القضاء البحث الثالث في صور النزاع وهي مسئلة مباحث الاول لو اختلفا في اصل الوكالة قدم قول المنكر مع يمينه وعدم
البينة سواء كان المنكر هو الوكيل او الموكل بلا خلاف للقاعدة المتفق عليها في ما عدا الثالث من المستفيضة والفائدة في
انكار الوكيل ظاهرة كالا لو ثبت الكالة لزمه الغرم كالشراء المعيب والقبض الثمن والبيع على النهي من معاملة شخص او مكانا او زمان
ومعكذا فانه يمكنه انكار الكالة او الاثم الاشتراء ثم الاقباض ثم العيب فحصل الوكيل البراءة كما اذا كان التوكيل في بيع شيء شرط له
عقده لازم فادعى الوكيل حصوله ليخرج من العهدة ويبطل العقد لا رضاه وانكر الوكيل ومنه يظهر الكلام فيما اذا كان النزاع بين احدهما
او كليهما وبين شخص اخر فالواجب على المصنف التعميم عليه انه فلو ادعى المشتري من شخص النيابة في الشراء من احد وانكر الموكل فالمدعى
عليه التوكيل ولا بينة حلف المنكر وقضى على المشتري بالثمن في ظاهر الشرع سواء اشترى بعينه او في الذمة الا ان يذكر في العقد الجل
له او علم البايع به او يكون بعين مال الملك عليه فيبطل البيع وان كان علم بما ذكر بعد قضاء القاضي على الوكيل او تلف المبيع وكيف فرض
النزاع هنا بين البايع والموكل كما لو خرج الثمن معيبا فاراد رده الى الموكل بدعوى الكالة او كان الشراء في الذمة فطالب الثمن منه عليه
وبين الوكيل انه كما لا يخفى ولو زوجه امرأة فانكر الزوج الكالة ولا بينة للوكيل حلف الزوج المنكر بلا خلاف والزم الوكيل جميع المهر
كاملا من بعد القاضي مقاله الحلال لان البضع يحرم العقد مستوفى كما يرشد اليه وجوب المهر في الجملة بلا احتمال فتوى وقضاء فان يحكم الوكيل
هذا العقد مثل ما يحكم به انه في البيع الذي اشتراه بدعوى الوكالة فحكم الانكار الموكل البيع في وام يمكنه اثباته بطل البيع ولم يضمن الفرض
فكذا هنا والانصاف انما هو الطلاق وليس علمها بالوكالة انما يرجع بعد حصد على الموكل لا الوكيل اذا ثبت الوكالة وليس كما انه كونه
اصيل الروح فلا يلزمه الغرم انما هو اذا لم يباشر الاتلاف ولا هو ضامن مطلقا كما في المال وقد باشر الاتلاف هنا بترك الاشهاد

وان حرب ما ذكره الا المصير في باب الاقرار من تقييد ان رجع الى الاقرار لموضع تتبع في عدد له مصدر علم وصوله في موضع اخر وتنبيه واليه والمصنف قال و بالعنقود به في الاقرار والشهادات مراقبة جامعة الشيخ في وجوب الفتية الرجاع عليه البينة منه دام

على الوكيل فان الشرط اليه يوجب ضمان الامين اعم مما كان بعد تحقق الامانة او قبلها اذا كان سببا للتلف والتفويت ونحوهم
ان مثل هذا الشرط قد صدر من الزوجة ايضا حيث لم تطلب من الوكيل اثبات وكالته بالبينة عند القاضي وقد قالوا في اللقطة بعدما
الملتقط اذا دفعها بمجرد الدعوى وعدم الزامه بالبينة فليكن هنا ايضا كذلك مدفوع بان الموجود هنا الاتلاف فلا فرق بين
تفريط المالك في الاستيثاق وعدمه ورجحانه غاية الامر ان يكون المدفوع اليه ايضا لو كان الامين اذا باشر الاتلاف ضمن اجماعا
وان فرط المالك في حفظ ماله ولكن يبقى الكلام في شبهتين توجيهيتين قبل لا حديهما النصف لاجزاء في ذلك الا اثر ومنشاها انه فسخ
قبل الدخول فيوجب التنصيف وتكثر اخبار في ثبت احدها الصحيح في باب زيادات النكاح والاخرى في باب الوكالة والثالث في باب
عقد الحرة على نفسها والاول مدفوع بمنع الصغرى والكبرى معا كما في باب الخلاف والاخلال صعيد عن صريح في وجوب نصف
الصداق على المأمور اذا خالف امر الامر فزوج غير التي امره بتزويجها من دون ان يفصل بين ما لو ادعى الوكالة الامر بعدما صرح في
وجوب الصداق اذا وافق امره فانكره ولم يكن له بينة ثم قال ولها نصف الصداق ان كان فرض لها صداقا وان لم يكن سمى لها صداقا
فلا شيء لها والثالث ضعيف السند ومتضمن لتعليل وجوب نصف الصداق على الوكيل بانه هو الذي ضيع حقها فلما ذلك [illegible]
انه لا تضييع من الوكيل فيبعد صدور مثل هذا التعليل من معدن العلم والعصمة والرابع ايضا ضعيف السند وعدم الظهور
في الوكالة لكونه في تزويج الام للابن في غيبته فيحتمل الولاية كما قيل والوكالة والفضولية وقيل لا يريها بانه يبطل العقد بمجرد
حلف الموكل ولا يجب عليه ولا على الوكيل شيء الا ان يضمنه كما في والبه ذهب في نج وقف وشق والصيمري والله وصدورمنها
الاصل وانه اذا حلف على نفي الوكالة انتفى النكاح ظاهرا اجماعا فتوى ونصا فينتفي المهر ايضا مع انه على تقدير ثبوته انما لزم الزوج
لانه عوض البضع والوكيل ليس بزوج وينبغي الاول بالدليل كما مر والثاني بان المفروض ان مجرد العقد استيفاء للبضع واتلاف
كما مر في المسئلة فشبه بالوكالة في الشراء حيث الوكالة فيما ما كان ثم انكر الموكل الوكالة وحلف فانه يضمن للبايع لاعترافه بصحة البيع
واستحقاق البايع الثمن وظلم الموكل عليه وسبب هذا الظلم تقصيره في الاشهاد والتقصير المولد للتفويت من اسباب الضمان
وتصديق البايع اياه كان مبنيا على الظاهر حملا لقوله على الصحة فليس تصديقا حقيقيا حتى يكون اعترافا بان ظالمه الموكل حتى لا يمكن
له الرجوع على الوكيل ومنه يظهر انه لا يجدي له النزاع مع الموكل ولا تحليفه لاشتراط الجزم فيهما بل هما وظيفة الوكيل فقط لا له
ان سببه ضمانه اما اتلاف البضع كما هو ظاهر سوق الدليل حيثما عرفت صحة العقد ولم يشهد على الوكيل فمقتضاه ضمان مهر المثل
لانه عوضه لا المسمى واما اتلاف المسمى فهو فاسد لانه لم يكن امينا للزوجة على ضمنه حتى يجب عليه الاشهاد لحقها فيضمن تفويته
لتركه وان امكن الجواب بان اقراره بصحة العقد اعتراف بان عوض هذا البضع هذا المهر المسمى وسبب فواته ترك الاشهاد على الوكالة
ثم يرد ان تصديق الزوجة اياه انما كان مبنيا على الظاهر كما مر برمة الدليل فالتدارك الشك في طلقها مع التوكيل بالاصل ولا الحكم
ان ساوى هو اعترافه منها ببطلان العقد فلا تلف ولا اتلاف لان العقد الباطل لا يوجب استيفاء البضع ولا لزوم المهر واما ما كان صدقا
حقيقيا فهو اعتراف منها بان الشرف والظالم هو الموكل لا الوكيل اذ لم يكن الوكيل امينا لها ايضا حتى يجب عليه الاشهاد وظن انه لم يقبل
التعليل بالتقريب من التعليل الذي تضمنه الخبر مع انه بعيد [illegible] لنا ان نقول ان هذا التعليل يورث الظن بان الخبر ليس من اهل
العصمة حتى جدا فالاقوال الاقوال فاسد بناء والثالث قوي بنا ولا الجزاء المتضمن بالشهرة المحكية وان كان مخالفا لحكاية الحاكم [illegible]

وعدا الثالث ان [illegible] صريح في التعليل
[illegible] فتضييع الوكيل
[illegible]
لخصوصية [illegible] وعموم التعليل [illegible]
[illegible]

وذكرنا مسبوقة

وذكرنا مسبوقة بمخالفة جمع من اساطين القدماء وملحوقة بمخالفة جمع من اساطين المتاخرين ووقوعها لمخالفة القاعدة
العظيمة كما عرفت معتضدة لها ولكن مخالفة لما كان ليست لو من في خصوص هذه الشهرة بل بضميمة الاعدام بعينها والا فنفي الخبر بها
ومثله لا يقدح في خصوص المقام ويسوغ لخلاف ولحوقه انها ليست اوله فاريد ان اكثر الشهرات كذلك وبالجملة الشهرة وحدها
والخبر المنجبر بها الا انهما بحد ما لخلاف القاعدة البالغ مبلغها ليس بحجة اجماعا وغير الحجة لا ينفع في الحجية اجماعا على ان احدهما مسبوق بالخلاف
الا الشهرة الا الاختلاف انه مستند وهو ايضا مدفوع بان غاية الامر كون الفقرة الاولى مطلقة والثانية مقيدة فيحمل الاطلاق على التقييد
ليساس الاختلاف بل يجب حمل الاول على الثاني والفقرة الثانية ايضا مجمع عليها اذ ظاهرهم اجمع وجوب شيء للمفوضة بنفس العقد
الصحيح ايضا فيما هنا اولى فالقول الثاني اقوى وظني ان اكثر من خالف القدماء لم يطلع على هذا الصحيح بل كلام [illegible] كالنص في حيث انقض
على ذلك الخبر فقال ولو صح لم يمكن العدول عنه فهذا ايضا من مؤيدات الشهرة هنا ويجب على الموكل على الاقوال بلفيه وبحاليه
الطلاق وضربه نصف المهر او المعقول لهم مع صدق الوكيل بزعمه اجماعا وكتابا وسنة عموما وخصوصا في الخبر المتقدم فلها ان لم
يشهد لها عليه بذلك انه قال حل لها ان تتزوج ولا يحل للعدول فيما بينه وبين الله الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك
بمعروف او تسريح باحسان فان لم يفعل فانه مأثوم فيما بينه وبين الله تعالى وكان الحكم الظاهر حكم الاسلام قد اباح الله لها ان تتزوج
ثم حكمه بجواز التزويج هنا بعد الانكار الذي هو اقرار بحرمتها عليه سيما اذا كان مع الحلف ايضا يرشد الى حقيقة الطريق الى ان من وجب
دفع المال اليه فقال خذه اليه انه مال فلان وان فلان انكر ايضا عليه ان يرجع عن انكاره ولو بعد الحلف فلا قوله نعم في [illegible]
الوكيل المهر ان الوجب وجوبه اجمع عليه ويحتمل نصفه لكون انكار الموكل وحلفه كالطلاق لكن ان يكون استنادا الى جميع
الاقوال كوجوب الطلاق فلا وذكر كلمة الا استدراك قبلها وان كان بالقوانين الاخير هي الحق فكان ذكر كلمة الا استدراك
قبلها ايضا مع كلمة تقييد في الاوليين لتخصيص بالاخير ثم في الثاني اولى واما ما ذهب البعض من اختصاصه بالاخير فقط والاخير كونه
مختار المصنف هنا فالحفظ التقييد بالشاهد الارجحان الاخيرة مسئلة الاستثناء المتعقب للجمل ومع انه فيما الاخير على التعميم
مشهور وجوب الطلاق المذكور قبله هنا قرينة عليه فان رجوع قيد الى الجميع ورجعته الى الاخير فقط غير معهود في لغة العرب
بل الشايع فيما كون باقي القيود تابعا للاول وثانيها الا يلزم من جوزه في الخلاف وجوب المهر اجمع على الوكيل بمجرد العقد ولكن لم
نعلم احدا من اكثر الحكم مع انه يبطل العقد باليمين من ضمان مالم يجب الا ان يقال ان اقرار الحالف بالحق بعد اليمين يوجبه عليه
فاقرار الضامن عنه بطريق اولى ثم الجمع بين المهر والتزويج بالغير للزوجة متنافيان ولكنه ايضا في الشيخ غير ضعيف
الثاني بين وجوب جميع المهر على الوكيل اذا ضمنه والقول بوجوب نصفه عليه اذا لم يضمن فان الاصل يقتضي الاول على نحو
صورة عدم الضمان بالنقض ثم المرأة انما رتب صدق الوكيل قطعا لم يجز ان تتزوج قبل الطلاق ولا ان تأخذ شيئا من الوكيل
اذا لم يضمن ولا يجبر الموكل على الطلاق مع علم الزوجة لانتفاء النكاح ظاهرا بل لو حلف لتعيب المفوضة ايضا لو نازعته
لا يجوز لها ان تطالب بالنفقة واجبارها على جميع واجبات الزوجية الا ان اليمين تذهب بالحق ولا يجوز لها اذا كان لم يطلقها الا الحكم
تطلع على حال العدم في ايضا لعدم ذهاب اليمين بالحق على التقديرين فيحتمل تسلط المرأة على الفسخ او الحاكم على الطلاق لان في بقاءها
معلقة بلا نفقة ضرر عظيم [illegible] اذا احتاط الكسر او التعميم مدفوعات [illegible] وانما المنع الحاكم لا المرأة [illegible]

مع التسمية [illegible]

والوكيل يفعل ما يجوز للموكل عليه وهنا لا يجوز للرجل على تقدير صدق الوكيل الا الطلاق فكيف يجوز للحاكم الفسخ او طرو الطلاق
هذا والاول ابطأ جدا لتعارض ادلة النكاح للغير مع رجحان الاول بالاصل والاحتياط في ابواب الفروج وترجيحها على الغير في موارد
لا تحصى بل بعضها اعظم ضررا من حال المقام كالغير العاجز عن الانفاق لا سيما في ايام الكفار المايوس من عوده ثم من نفقته
لو عاد بخلاف المقام فان عوده ونفقته مرجو فعدم تسلط الزوجة على الفسخ في مثله يقتضي عدمه هنا بطريق اولى ومثله كثير
فهذه الاولويات والاستقراء ايضا ترجح جانب ادلة النكاح وعند ظهور الكلام في المسألة ايضا اذ في تلك الموارد لا ولاية
للحاكم ايضا مع ان وجوده على الجواز لا يمكن الا على تقدير عدم حجية علم الحاكم مسلم اذ في النكاح فقط اذ على الحجية يجبر على
احد الامرين من الزوجية او الطلاق ورايت في اوائل المبحث الثالث جواز الاجبار بالرفق ولو زوج الغائب بامرءة لا وكالة
الوكالة فمات الغائب لم ترث الا ان يصدقها الورثة او يثبت الوكالة بالبينة بل الحاكم ايضا كذلك وفي التحرير والمقنعة
ايضا تصريح بعدم الارث والعدة من غير تفصيل بين الحاضر والغائب ولها احلاف الورثة على نفي العلم ان ادعت عليهم العلم
ولو ادعى احد وكالة الغائب في قبض ماله من غريم فانكر الغريم الوكالة فلا يمين عليه كالوكيل والولي والوصي والقيم كما ياتي في
المقصد الرابع في الاختلاف من كتاب القضاء معللا له بانه وان علم انه وكيل يجوز جحود الموكل وتغريمه انه لم يصدقه وكانت عينا
لم يقبل اقراره ولم يؤمر بالتسليم لكونه اقرارا في حق الغير وكلما لا يقبل الاقرار لا يحلف فيه على الانكار ولكن قد يرد الشبهة
وما في الاقرار ايضا الكلام في قبول اقرار الولي ونحوه والوصي ايضا مثله قطعا واما الوكيل ففيه الخلاف ايضا في قبول الاقرار
التوكيل فان قبل وثبت كونه وكيلا في الاقرار فمقتضى هذا الدليل ان يجوز تحليفه ايضا واما الغريم فاقراره بالتوكيل قطعا غير
مقبول في حق الموكل ولكن عدم تصديق الوكيل يمنع قطعا فمقتضى القاعدة جواز تحليفه على نفي العلم فالاطلاق الذي معللا تعليله
محل نظر الا ان يقال انه علله بعلمه محل خطر وظلم وضرر اذ لو انكر الموكل لوجب عليه اما اثبات الوكالة او رد المال فمقتضى
ولا اقراره ولا نظيره ولا نظيره ان لا يجب عليه العمل بعلمه الا مع البينة وعند ظهور الكلام في الوصي والولي ايضا فالقول بجوازه
العلم بجميع الرد والامتناع حتى يثبت بالبينة فان قلت احتمال موت الشهود والقاضي ونسيانها ونحو ذلك من الطوارى ايضا
قائم فليلزم ان لا يجب ايضا ولا فرق قلت هذا الاحتمال نادر ولا ينافي عدم ضرر وظلم على الوكيل والموكل بل يسد باب الوكالة
بل الاصالة ايضا لخوف ابانة في الدفع الى الاصيل ايضا في السرقة والكتاب والسنة كلها على اطلاقه مطبقة الا ان يقال ان التصديق
ان قصد في الضرر والضرر لا [illegible] لا يجب رد الاقرار وجوب البينة مع كل اقرار وهو خلاف الاجماع قطعا فالحق ان العلة تعلق
الاقرار بحق الغير لا غير ولكن لو دفع اليه جاز كما في [illegible] ايضا اذا امتنع غيرهما الا ان [illegible] ولكل متكلف [illegible] يجوز للوصي [illegible]
الحاكم من احد [illegible] الوصاية او الولاية حسبة مع عدم كون المال في ايديهم وجهان اوجههما الثاني اذ هو ايضا
الوصي بدون الحق فكيف يتحقق الحسبة فيه وتوهم ان الحاكم ولي عام لا يجدي لا بد في خصوص كل مورد الامر حادث
او كعلاقة الحالات بخلاف ولاية الوصي ونحوه فانها حادثة فالاصل عدمها كما لا اشتراك فكلف الحاكم مع الجهل العمل بالوكالة
فكيف لا يجوز لمن ادعى منه الوصاية مدفوع بان اصالة الحمل على الصحة راجحة على الاستصحاب عند التعارض على ان السيرة مستمرة
على عدم العمل بذلك الاستصحاب ولا وجوب على الحاكم [illegible] في المشرق والمغرب [illegible] ابتلاءهم بدعوى الوكالة من الغائب

والوصاية

والوصاية على الصغير والمجنون والتولية على الوقف ونحوها ثم كل من كان مال الغير في يده فطلبه غيره بالحكم مدعيا وكالة او
الولاية او الوصاية او الامانة او الاجارة او غيرها فهو مخير بين الامتناع من الاقباض حتى يثبت بالبينة وبين العمل على الدعوى
ولكن في الثالثة كان للمالك مطالبة من شاء باعادته ان بقيت فان تلفت الزم من شاء منهما مع انكاره الوكالة فان كان
معا عاديتين وفي الاول ايضا كذلك الا ان يكون الثبوت عند الحاكم فان خطأ الحكام على بيت المال وفي خطأ الشهود تفصيل
ياتي في القضاء عليه فلا يبعد القول بعدم وجوب التسليم الا بعد الحكم لا بمجرد الثبوت بالبينة ولا ضرر على صاحب الحق
وصول الضرر الى الغريم مع البينة مطلقا ولو بدون الحكم كما ايضا وعند ظهور خروج عدم الضمان لو ظهر بالبينة العادلة ولو بدون
حكم من الحاكم كما في اللقطة ايضا فالضمان على الشهود كما ياتي في القضاء ولا يرجع احدهما على الآخر لاتفاقهما على ان المالك ظالم
في انكار الوكالة وظالم في المطالبة بالعوض والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه الا ان يكون قد صدقه لجواز الحمل على الصحة فان الوكيل
ح امين الغريم فيرجع عليه مع التفريط وكذا الكلام في الحق وبناء على اشكال بل خلاف ما ياتي في دعوى الوارث من الغائب من حيث
القطع بالبراءة بهذا الدفع وان علم عدم وجوب تسليم العين عدم قبول اقراره على الموكل ولزوم الضرر والظلم على الغريم
بعينها هنا موجودة ولذا صار البعض جزما وفي المتن هنا تردد وان كان ظاهر المتن في القضاء الجزم بانه ومن ان اقوال الفقهاء
على انه جائز فاقراره بكونه وكيلا مع طلبه الدين اقرار بوجوب التسليم عليه والمانع في العين كان يتعلق هذا الاقرار على الغير
وهنا ليس كذلك لان الدين كلي لا يتعين الا بقبض المالك او نائبه فالمقبوض الغير ليس مالا من مال الدافع وضعف عدم القطع
بالبراءة ايضا بانه والضرر ايضا اقدم [illegible] فلا يجبر كما هو ضمانه ايضا كما في تحقق ذلك ومن المحل وعليه فلو لم يقر المديون بالوكالة جاز للوكيل
تحليف المديون على نفي العلم ان ادعاه وان انكره كما في تحقق ذلك ايضا الا انه لو دفع هنا لم يكن للمالك مطالبة الوكيل قولا
واحدا لانه لم يتعين عين ماله لانه [illegible] لا يتعين الا بقبضه او قبض وكيله وبعد الحلف ليس شيء منهما في ظاهر الشرع نعم [illegible]
تحكم ما بالافلاس قبل قبض [illegible] الوكالة وقد قبض عين ماله [illegible] عليه العين وجد عين ماله المتقدم في الافلاس
العين هنا على الوكيل مع بقاء العين او تلفها بتفريط اجماعا لانه غير ماذون في التفريط فيه لانه ولا من الموكل قطعا
تقديري الصدق والكذب هنا سواء ولا درك لو تلفت بغير تفريط لاتفاق الدافع والقابض [illegible] القابض لانه زعمهما
وكيل والمديون ظالم بمطالبته ثانيا كما قيل ايضا مع ان مقتضاه عدم الرجوع عليه مع التلف بالتفريط ايضا لزعمهما معا براءة ذمته
من حق الدافع واشتغالها بحق المدين فالرجوع ح لا بد ان يكون تقاصا فلا وجه لتخصيصه بل [illegible] المدين واموال الوكيل
كلك بل وكذا الكلام في بقاء العين ايضا لزعمهما معا كونه عين مال المدين بل انكار المدين يجعلها كما لو تلفت بالتفريط مجهول المالك
فالتقاص ايضا مشكل الا انا قد سلفنا مرارا ان مصرف هذا المجهول ليس كمصرف سائر المجاهيل بل احد المتقاصين حيث ان القطع
حاصل بكونه لاحدهما فاذا اخذه عوضا لمدينه فالبينة راض باخذ المديون له فيتعين من بين اموال المتقاص [illegible] المديون
لان المسألة ترجع الى انه اذا دار الامر في التقاص بين ما علم رضاء المنكر باخذه وبين ما علم عدمه او شك تعين الاول الا ان يكون
لان التقاص خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن ولان الواجب على المستحق اخذ حقه برضاء المنكر وامتناعه فاذا امتنع الثاني
يجب مراعاة الاول ان امكن لان ما لا يدرك كله لا يترك كله ولو اقر المدين بالوكيل بعد الحلف لا اخذ [illegible] او [illegible]

وكل موضع يجب على الغريم الدفع لو اقر بالحق يلزمه اليمين لو انكر وهذه قاعدة مشهورة في تعيين موضع الحلف كما في ذلك انهم ذكروها
هنا استطرادا تأكيدا لنفي اليمين عن الغريم على انكار الوكالة فتنبيها لمشهورية ذلك تنبني بعكس العبض من شهرته عدم قبول اقرار
الاولياء على الاب والجد بنفي على المولى عليهم وذكروا ان هذه القاعدة تنفع في المقام بل على بطلان اليمين المردودة لا اقرار الغريم
بل انفع الاخر واما ان قلنا انها كالبينة فلا اذ وجه اليمين حق على الغريم على نفي الوكالة بنفع باحتمال الرد الى الوكيل فيحلف فيقوم حلفه
مقام البينة على صدقه فيثبت ولكنه اذكرنا دليل على عموم النيابة والمالكية بحيث يشمل غير المخاصمين بل الا على اصلها انهم لا يخفى
ثم بيان ان الاقرار بالحق وسائر وجوه الحمل الكفالات والنذور والاوقاف العامة ونحوها يوجب الدفع مع امكان اليمين على انكارها
وكذا الاقرار بالولاية والوكالة ونحوها بوجبه مع دعوى المولى عليه وحضوره انه انما ثبتت الا اقرارا ولا يجب اليمين لو انكرها فنقضه
عموم نفع اليمين من هؤلاء الا ان يمنع شموله للمقام ولا يبعد كما يأتي نظير منه قريب ولذلك انه لو ادعى وارث صاحب الحق ولا وارث
سواه فكذبه المديون حلف على نفي العلم ان ادعاه لانه لو اقر وجب عليه الدفع واذا الوارث حقيقة في الملكيس بالمبدل لا فيما
سيلتبس من لا يشمل صورة الشك في موت المورث والوارث من جملة اوفي ومنه المال بالموت كما عن ك وبانه في المتن
وغيره في باب الاقرار انه لكن لا يجب عليه الدفع مالم يثبت الوارث عند انقطاع المورث كالموت في الوكيل بخلاف الانحصار فان
الاصل عدم وارث آخر فلا معارض بالفعل حتى يكون اقراره بالانحصار اقرارا في حق الغير فلذا ان حق على انه لا وارث له سواه
لزمه الدفع ولا يجب له الاستيثاق بقيام البينة مع انه نظيره الحكم في العين في باب الاقرار بل جعل الاقرب عنده عدم لزوم الدفع
لوجوب البحث عن الوارث الآخر وان يأتي تمام ذلك انه لو لم يكن دليل خاص على وجوب البحث عن الوارث عند ذلك كما لا
وحمل قوله لا انحصار على العقد انه كان فيه في تضد يعتقد واما الموهوبة على المرتد ثبت في الجملة لم يجز منع شيء اليه لعدم تسلطه على
القسمة ثم لو علم حصته فلما له ان يبيع ما يصالح عليه وعلى غيره او التقسيم باذن الحاكم ولو ادعى احد احالة الغائب حضيا عليه [illegible]
المديون احتمل [illegible] بناء على عدم اشتراط مقارنة رضا المحال لعقد الحوالة كما في منعنا وجوب الدفع اليه كما مر [illegible] كون الدين
كليا فلا يتعلق اقراره بحق المحيل اصلا ولعله ضعيف كما في [illegible] انهم لان الدفع غير مبرئ قطعا لاحتمال انكار المحيل والواجب على
الشغل الذمة قطعا هو تحصيل البراءة اليقينية لا الاحتمالية ولو ادعوجب رد الدين انهم كما سنا قدمنا في هذا السياق
فالاصل عدم وجوب البراءة الاحتمالية ووجه ضعفه ان الاشتغال والبراءة كليهما يلحظان بالنسبة الا المكلف الذي هو [illegible]
لها لا بالنسبة الا غيره حاكما كان او غيره ولا فعل ان لا يقين للغريم باشتغاله انه لا يقين له بحصول البراءة لو جعل الدفع
بخلاف المكلف فان المفروض انه في المحال ومن معناه الا كونه قاطعا باستحقاقه المطالبة منه وبحصول البراءة لو دفعها
انه ومنعه البيرورة قال الغريم للوكيل بعد قيام البينة على الوكالة لا تستحق المطالبة لا يلحق اليه لا مكذب لبينتك كما قدم على
اشكال بما ذكره من الملاقات القضاء والاداء وغيرهما وان التكذيب انما يلزم لو لم يكن لنفي الاستحقاق محمل آخر وهو هنا موجود
بعد احتمال الابراء والعزل ونحوهما لا انه في شهادة الشهود [illegible] على الصحة ولذا يرجع المصنف من هذا الاشكال الا الجزم
في القصد الثالث من القضاء [illegible] تحليف كل منكر ادعى بشيء على الاستحقاق بعد قيام البينة مع ان الملاقات معارضة
بالملاقات وجوب الحكم بمجرد قيام البينة ولكونها بمنزلة العلم بالاستحقاق والحمل على الصحة مع كونه زمان اليقين الحق معارض



انهم مثله ان لم ادعوي اليه انهم هو الاستحقاق مطلقا بل ولكن شهادة البينة انهم وانهم احتمال السهو والغفلة وارادة استحقاق
الواقع ونحوهما انهم محامل صحيحة فلا ترجيح لذلك المحمل فقط على ان سماع كل دعوى بمجرد احتمال الصدق فيه على المدعي عليه واراده
الغريم فاهرج على ذلك الا الملاقاة بل على كل الادلة كامر غير مرة ولذا المشهور كما ادعاهم اشتراط كون الدعوى على وجه القطع كونها بمجردها
ملزمة لا بعادة الحمل على الصحة والعجب من المصحب جوز بعد حجر صحة القضاء بما يقتضي بعدم سماع دعوى هذه ثبت اتفاق [illegible]
ولا دعوى فيه غير مكلم مع ان الفرق بينهما غير واضح فالحق كما في الحق انهم ان كل دعوى دائرة بين احتمال السماع وعدمه لا تسمع [illegible]
الاستحقاق كان احد الاجوبة المنكر فلو كان حلف على محمل صحيح غيرها ادعاه المدعي لما ان جوابا وان لا البينة عليه انخرقه لا استحقاق
الشاذ اصرح على عدم سماع هذه الدعوى بل لا هذا الكلام لو كان جوابا عن [illegible] الوكالة مثلا لدعوى البينة على الوكالة [illegible]
ان يكون كذلك مطلقا وانهم لو كان جوابا ان لم يقبل البينة عليه لا ثبات البينة [illegible] المنكر فالاصل ان يكون كذلك مطلقا فاذا لم يقبل البينة
• لا يتوجه اليمين على الجانب الآخر لانه غير انهم قطعا ولو ادعى اليه قبضه كان قال اعترك الموكل بسببه وحلف الوكيل على نفي العلم
عليه لانه لو اقر به سقط دعواه وهو لا ينافي على الوكالة كما انهم غير متصرف اليه كما [illegible] ونظيره ادعى ناظرا الا المقسم من [illegible]
غيرها [illegible] التقسيم قبلها فلا وكذا ان [illegible] دعوى العزل لو ادعى الابراء او القضاء المجدد فانه اذا ان اختلفا في صفة التوكيل بعد اتفاقهما
على اصله والقسم من صفة التوكيل بعد الاتفاق الا على الا [illegible] ضعيف واضافة نفسا وتعلقا ومتعلقا وحكما نادرا ما
فقيود التعلق والمتعلق والعوض ونحوها انهم منها والجميع يصلح مثاله بان يكي الوكالة في بيع العبد او البيع بالف او نسيئة
او في شراء عبد او بعشرة فقال الموكل بل في بيع الجارية او بالفين او نقدا او في شراء جارية او بخمسة فقدم قول الموكل مع اليمين
لتقيص استصحاب حال ما قبل الاذن حيث انه اذا اختلفا في غصب العبد او الجارية قدم قول الغاصب والفرق بين ان النزاع في
كلتا الصورتين في اشتغال ذمة الخارج وبراءتها في الاولى في اصل الاشتغال وفي الثانية في فرده بعد القطع بتحققه فيكون
الاولى بتقديم قول الخارج تعويلا على اصل البراءة المحضة اولى من الثانية مضافا الى قاعدة الامانة ويرجع الاختلاف الى
الاختلاف في نقل الاذن ان النزاع في الاولى يرجع الى النزاع في اصل التوكيل او الموكل الموصوف بوصف غير الموصوف بوصف آخر
وقد مر ان الاصل في النزاع في اصل التوكيل مع الموكل بخلاف الثانية فان النزاع فيها في اشتغال الغاصب فيكون الاصل معه
هذا الفرق بعد كون الشك في الحادث لا النزاع في تعيين المبيع لا في الحدوث واضح ولا يخفى ان ثمرة التخالف يرجع كما
الى مالكه ولا مال هنا للوكيل بل للموكل فقط ولذا اقتصر على حلفه فقط على ان العقد الجائز في الحقيقة اذن فلا يقطع اصالة
عدم جواز تصرف الوكيل الا بما اثبته بالبينة بخلاف البيع فانه اللزوم فيقطع الاصل فلو فرض لزومها انهم في ضمن عقد لازم
المال في كلا الجانبين لجعل او غرامة او غيرهما فالتخالف انهم وجه فيرجع ثمرة هذا النزاع ان كان من قبل تصرف الوكيل فثمرته لا ظهار [illegible]
اشتراط هذا التوكيل في عقد لازم او بعده تمكين للموكل فسخ الوكالة فالحاجة الى النزاع والحلف وان كان بعده فثمرته [illegible]
المثل او القيمة لا العين لا نتقالها الى المشتري وعدم حجية اقرار الوكيل في حقه ليستحقها الموكل بيمينه وانهم بعد التصرف فقد
يرجع الى النزاع في ضمانة الوكيل وقد يرجع الى النزاع في العقد [illegible] لا خيار انهم كما لو اشترى الوكيل لنفسه مثلا فثمرة التخالف
في مقام [illegible] هذا النزاع متحققة ابدا لا بان استصحاب حال هذا النزاع قبل التصرف يحكم بعدم التخالف بعده انهم مضافا الى تعارض

[illegible] الجواب

عدم الفصل من الجانبين وبقاء اصالة عدم الاذن الاصلي وعدم نفع اليمين حينئذ ولنا ان محط النظر في النزاع هو محل الاذن
لا التوابع واللوازم ولا نعقد نحو الاذن في البيع اذ لا عدم التخالف كالزوج البايع المشتري من الثمن ومنعه فانه يمنع هذا الفصل احوط
وعدم الفصل بعد عدم تعرض الاكثر لمثل هذا الفرع وكون كلام البعض لهاذا التوكيل من حيث هو لا في هذه الاعتبارات ايضا
ثم لو ادعى الوكيل الاذن في شراء الجارية بالفين فقال بل اذنت في شرائها بالف لا الزيادة وحلف الموكل فان كان الشراء
بالعين بطل العقد ان اعترف البايع ان الشراء للغير او بالغير بعد حلف الموكل او قامت به بينة لان حلف الموكل متضمن لعدم الاذن فلا
يكون تصحيحه نحو الفضولية ايضا كما قيل وان جحد ولا حلف على البايع على نفي العلم ان ادعاه الوكيل عليه فيغرم الوكيل الثمن للبايع ويكون
له الجارية لا لانا مع الصدق للموكل ومع الكذب للبايع لا ان [illegible] عوض [illegible] ولكنه [illegible] في الباطن [illegible]
لم يعد في الباطن ويمكن ان يكون متعلقا بالاشتراء او الشراء وفي الظاهر يتضمن اقرار المنكر بالملكية فيبطل اليمين ويرجع الامر الى
محضة التوكيل [illegible] الوكيل ويمكن المجبول [illegible] فان امتنع [illegible] الحاكم او الرفع الى الحاكم بنيابة [illegible]
لما [illegible] الوكيل بيعها [illegible] او نحو الاباحة او البذل [illegible] الملك [illegible] والرجوع [illegible]
[illegible] الاجبار عليه [illegible] الحاكم [illegible] الرفع اليه [illegible] الاجبار [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الناس عند الحاجة
ولوجه [illegible] التعزير [illegible] الوكيل كذب البايع فامره الحاكم بالبيع وقال ان كانت الجارية لي فقد بعتكها [illegible]
الموكل وقال الموكل ان كنت اذنت لك في شرائها بالفين فقد بعتكها [illegible] كانه [illegible] الطلاق [illegible]
او وقع [illegible] وجوده [illegible] جعله شرطا [illegible] التعليق [illegible]
متعلقه [illegible] الاول [illegible] بطلان وجوده انما يستقيم بالنسبة الى الوكيل [illegible] بالنسبة الى البايع فلا
لانه [illegible] الحال [illegible] العلم [illegible] دعوى الوكالة اذا خلت من المعارض [illegible] الوكيل
الموكل [illegible] معارض وكذا [illegible] الوكيل [illegible] الجارية [illegible] في البيع جواز الاكتفاء باخبار البايع
[illegible] الاحتياط [illegible] العلم [illegible] البايع [illegible] البيع احتياط [illegible] القول والتعليق [illegible]
احتياط [illegible] الصلح احتياطا فكذا البيع [illegible] ان التعليق [illegible] متعلق الانشاء [illegible]
ومن هنا يعلم [illegible] الاحتياط [illegible] الاحتمال [illegible] عدم [illegible] البينة [illegible]
هنا ايضا [illegible] التعليق وكذا الحال في كل شرط [illegible] وجوده [illegible] المذكورة [illegible] في البيع
[illegible] مانع من الاحتياط في العاملات بخلاف العبادات [illegible] مانع من الاحتياط في الشرايط
العلمية [illegible] الواقعية [illegible] بيع احد [illegible] الملكية ليس من الشرايط
العلمية [illegible] اللزوم [illegible] بالملكية [illegible] الاجازة والرضا [illegible] الشرط هو رضا المالك
[illegible] وجود [illegible] الملكية مشكوكة بخلاف [illegible] الشرايط العلمية للعقود والفرق
ان البيع هو [illegible] الملك [illegible] بخلاف [illegible] فان [illegible] في البيع [illegible] الغبن [illegible]

ايضا وان كانت خارجة من ذات المبيع الا ان اشغالها يجعل الثمن بلا عوض [illegible] بخلاف الملكية فان اشغالها لا يوجب [illegible]
ولا [illegible] والغرر المانع من العقد هو ما يوجب شيئا من الغبن والغرر لا مطلقا [illegible] بيع الفضولي ايضا [illegible]
جهل كل من البايع والمشتري بالملكية [illegible] مع جهلهما معا بالمالك [illegible] وان اشترى الجارية للموكل في الذمة [illegible]
الفرض [illegible] الشراء [illegible] الوكيل [illegible] فان كان صادقا [illegible] الموكل نحو التعليق [illegible] فان امتنع اذن الحاكم [illegible]
او بعضها [illegible] حقه [illegible] الحاكم بالواقع او الواقع [illegible] الموكل [illegible]
[illegible] المالك [illegible] تمنع من دفع [illegible] الممتنع [illegible] استيفاء [illegible]
[illegible] الحاكم [illegible] الوكيل من الحاكم على الاول [illegible] على الثاني بالربط [illegible]
[illegible] الزيادة [illegible] الوكيل
[illegible] الحاكم [illegible] لانه لا يجب على غير المالك [illegible] الحاكم حفظ مال [illegible] اذا امتنع من حفظه [illegible]
[illegible] ان جهل بكونه ماله [illegible] وجوب حفظه [illegible] الحاكم [illegible]
[illegible] الاشتغال [illegible] القطع بالبراءة [illegible] الدفع [illegible] الانسان ان يمتنع من قبول ما لم يعلم [illegible]
[illegible] بالبينة [illegible] خصوصية للبينة [illegible] الحجة الشرعية [illegible]
[illegible] البيع [illegible] قول الموكل مع يمينه [illegible] الاصل عدم القيد
[illegible] ان اعترف المشتري بالوكيل [illegible] تلفت في يد المشتري رجع على من شاء بالقيمة ان اجاز البيع [illegible]
ان كان مثليا او القيمة [illegible] فان رجع على المشتري رجع المشتري [illegible] على الوكيل بما اخذه منه [illegible]
اذا [illegible] يوجب استقرار الضمان عليه وان رجع على الوكيل لم يكن للوكيل ان يرجع في الحال [illegible] الوكيل [illegible]
في المطالبة في الحال باقل الامرين من الثمن والقيمة [illegible] التلف [illegible] الثمن ان كان اقل [illegible] الوكيل باخذ الزيادة من الوكيل [illegible]
لا يرجع [illegible] وان كان [illegible] القيمة [illegible] الثمن [illegible] الوكيل [illegible] اذا انكر المشتري الوكيل ايضا يعرف ما ذكر هنا [illegible]
ولو ادعى الاذن في البيع بالف فقال انما اذنت بالفين حلف الموكل [illegible] فيرجع [illegible] الاعادة [illegible] بتصديق [illegible]
ومع التلف المثل او القيمة على من شاء فان رجع على المشتري لم يرجع على الوكيل [illegible] على الوكالة [illegible]
الجميع وان [illegible] حلف الموكل الوكيل فقط لا المشتري ايضا [illegible] لا يثبت الثمن
على الاخر وان [illegible] التصديق [illegible] الوكيل [illegible] وان رجع على الوكيل رجع الوكيل ايضا عليه [illegible]
المشتري باقل الامرين من ثمنه [illegible] الرجوع الا [illegible] احتمال [illegible]
[illegible] الا ان يجعل [illegible] عدم الاعادة [illegible] بعدم رجوع المشتري على الوكيل مع
التصديق [illegible] لان [illegible] عين الثمن [illegible] الثالث ان [illegible] الاختلاف في نفس [illegible]
بعد اتفاقهما على عقد التوكيل ووجوده [illegible] ان الاختلاف [illegible] في اصل التوكيل [illegible] لا الثاني
كان يقول الوكيل [illegible] اذنت من بيع او شراء [illegible] الوكيل [illegible] بعد الاذن [illegible] الثمن [illegible]

تمام او بعضها

رابعة [illegible]
قدم قول الوكيل
الموكل مع يمينه واخذ العين
فان تلفت في يد المشتري
رجع على من شاء بالقيمة
فان رجع على المشتري رجع
على الوكيل بما اخذ منه الثمن
وان رجع على الوكيل بالف

تقديم قول الوكيل لانه امين ومأذون على الاطلاق والتصرف فيه والظاهر عدم تأخير القادر على الفعل ايقاعه الا لمقتضٍ والاصل عدمه ولانه
لولا قبول قوله [illegible] كان صادقا وتعذر اقامة البينة وان مرجع الاختلاف الى فعله وهو اعلم به [illegible] للمالك
وعموم [illegible] يقتضي قبول قوله مثله مضافا الى قاعدة الاحسان وعموم قبول قوله في التلف والرد ولعله لاجلها خص المسألة بحكم
ما اذا ادعى الوكيل مع التصرف تلف الثمن او مع وجوده [illegible] يقتضي عدم التأمل في قوله وان احتمل ان يكون وجهه رجوع
الدعوى الى التلف فلا يقبل مع وجوده كما لعله لاجل الوجه الاول [illegible] الامانة [illegible] بعد العزل ثم استقرب كون
النزاع قبل العزل مثله واما ان لم يحتمل تقديم قول الوكيل مطلقا في بيع وعتق [illegible] الاخير [illegible] جزما [illegible] وتردد
وان جعل [illegible] وجها بعده هو للاصل الدال على عدم لزوم الموكل بما اقر به وعلى عدم حدوث الحادث مع ان هذا الاصل في [illegible]
سوابه قبول قول الامين كدعوى التلف والرد وغيرهما [illegible] تلك الموارد واضح الفساد لانه لا بد
منه عند [illegible] الاشتباه فيما [illegible] قبول قول الامين فالكلية [illegible] ثم لو انعكس فالتمسك بالاصل لتقديم
قول الوكيل احسن لسلامته عن المعارض وكذا لو تنازعا في التصرف كما قاله الموكل وكذا لو قال الوكيل بعت او وهبت او اشتريت
فقال لم تفعل ذلك او [illegible] الجميع قدم قوله مع اليمين لانه يرجع الى الاصلاح ولانه [illegible] الا من قبله كالعتق [illegible] في القضاء
ضابط ما يقبل فيه قول الغير بلا بينة ما كان بين العبد وبين الله ولا يعلم الا منه [illegible] على الغير وهو [illegible] في تعليل القبول
مع اليمين هنا بكونه مما لا يعلم الا من قبله فالاولى زيادة قيد الغير ولكن يرجح انه ان كان مجرد كونه مما لا يعلم الا من قبله [illegible]
للقبول مع اليمين لوجب قبول دعوى التورية والسهو والنسيان والاكراه وغيرها مما لا يحصى في جميع العقود والايقاعات [illegible]
مع اليمين مع انهم صرحوا بوجوب البينة على مدعي التورية والاكراه وغيرها فالاولى التعليل بالامانة ولكن يرجح ان [illegible]
لا يطلع عليه غيره فكيف يمكن للموكل دعوى الاطلاع عليه حتى يتوجه لاجلها عليه اليمين فالاولى ابتناء اليمين على سماع دعوى التهمة
او مع احتمال اطلاع الموكل على الحال باقراره قبل ذلك [illegible] ثم لو صرح بكونه قصده ذلك من غير [illegible] احتمل
عدم سماع الدعوى انتهى وهو ضعيف لان دعوى الموكل محمولة على الصحة مهما امكن [illegible] تصريح الوكيل بنيته لا يدفع الاحتمال
فالحق ان الاصل القبول الا ان يحصل القطع بالمجازفة كما هو القاعدة في جميع الدعاوى ولو قال الوكيل لموكله اشتريت [illegible]
فقال الشفيع [illegible] المنفرد وادعى ان اشتراه [illegible] فالقول قول الوكيل مع يمينه ايضا [illegible] في التصرف وان كان
في صفة التوكيل [illegible] المنفرد انه وكله على النصف والوكيل على التفاوت فعليه اشكال الا ان قول الوكيل ايضا مقدم [illegible]
[illegible] على التفاوت وامضاه الشفيع ايضا فلا [illegible] من دعوى الوكيل اتباع العقد لغيره [illegible] فامضاه فالاولى للشفيع بلا
شبهة واما المنفرد فان شرط النصف او كان كلامه ظاهرا في الاشتراط او محمولا عليه [illegible] اصالة عدم الاذن [illegible]
هو الاظهر في الشراء له ايضا فضولي فان امضاه [illegible] والا رجع على الوكيل ان لم يعلم البائع بالوكالة [illegible] الا على الوكيل
[illegible] ولو قال اشتريت [illegible] فقال الموكل بل [illegible] مع كونه [illegible] الشراء [illegible]
[illegible] في هذه المسألة [illegible] محمول عليه [illegible] على الاصل والظاهر معا احتمل تقديم قول الوكيل [illegible]
وذلك لانه امين والاختلاف في فعله وهو اعلم به وانه محسن وان الظاهر ان الشيء انما يشترى بما يساويه لا الناقص والموكل [illegible]

وفي بيع

وفي بيع [illegible] والاصل براءة ذمته من الزيادة والوكيل [illegible] اذا كان الشراء بالعين لان الغارم [illegible] على المحسن لانه
يجب عليه رده من العين [illegible] وهو تكليف زائد [illegible] الموكل ان كان الشراء في الذمة لان الغارم [illegible] وذكره
ان الغارم في الموضعين هو الموكل لان الوكيل اما ان يطالبه بالثمن او يؤديه من مال الموكل [illegible] بالمطالبة الوكيل به
ايضا انما هو اذا لم يعلم البائع بالوكالة [illegible] لان [illegible] الامانة [illegible] على اصل البراءة [illegible] الرابعة ان
يختلفا في الرد فاذا ادعى الوكيل رد العين اليه او رد ثمنها اذا كان وكيلا في قبضه ايضا فانكر الموكل قدم قول الموكل مطلقا
بجعل او غيره [illegible] للاصل وعموم البينة على المدعي [illegible] قول الوكيل [illegible] من دون قائل به [illegible]
او مطلقا ان كان بغير جعل والا فقول الموكل [illegible] وشرحه للصيمري [illegible] الاجماع على قبول قول كل من قبض المال
لنفع المالك لما مر من تقديم ضابط الامانة على ذلك الاصل [illegible] السبيل على المحسن وعدم مقابلة الاحسان الا
بالاحسان [illegible] احد الاقوال [illegible] وعدم تعقل الفرق بين رده [illegible] المشتري في
المقام [illegible] بل لولا التفصيل المشهور هنا [illegible] كل باب من الامانات لكان الثاني [illegible] اجود [illegible] بعد الانفاق
لا [illegible] الاستقصاء في الموثق [illegible] عدم الضمان [illegible] الرجل يبيع للقوم بالاجر عليه ضمان فقال اذا طابت
نفسه بذلك انما اخاف ان [illegible] اكثر ما [illegible] عليهم فاذا طابت نفسه فلا بأس [illegible] فلا فرق بين دعوى
الرد [illegible] كتفاصيل الجواهر [illegible] ولا بين امكان الاشهاد [illegible] ولا بين الرد الى الموكل او الى
وكيله [illegible] الوكيل [illegible] مع علم [illegible] على القول الاول
يحلف الموكل [illegible] على نفي العلم [illegible] النزاع بين هؤلاء الامناء وبين الوكيل يقتضي [illegible]
الى التفصيل ولكن يقتضي [illegible] بتحليف [illegible] قول هؤلاء لا الوكيل لانهم [illegible]
حتى يحلفوا [illegible] فهذا قوي [illegible] استصحاب حال الوكيل [illegible] ولو انكر الوكيل قبض المال ثم ثبت
بينة قبضه [illegible] فادعى الرد او التلف لم يسمع منه [illegible] فكيف بيمينه لانه قد اكذبها بانكار القبض [illegible] الا ان [illegible]
محتملا كالنسيان ونحوه كما مر في المطلب الرابع في الضمان [illegible] على التفصيل [illegible]
من سماع بينته ان ادعى حصول الرد او التلف بعد الجحود [illegible] بالجحود غاصبا
فاذا رجع الى الاعتراف [illegible] البينة على تحقق البراءة بعد الجحود لم يكن مكذبا لبينته فهذا متعين [illegible]
[illegible] ويقبل قول الوصي وسائر الاولياء في الانفاق بالمعروف من غير بينة [illegible] بلا خلاف [illegible] الاشكال [illegible]
المتن في الاب [illegible] احتمال [illegible] مع تقوية [illegible] للاصل [illegible] الظاهر [illegible] الغالب
الانفاق [illegible] وقد تقدم [illegible] ان المراد قوله بلا يمين او معها [illegible] تسليم المال الى الموصى له [illegible]
والجد [illegible] الحاكم وامينه لو انكر الصبي بعد رشده التسليم اليه فللاصل وعموم البينة [illegible] فاذا [illegible]
عليهم ولانهم لم يأتمنوهم على ذلك فيكلفوا [illegible] وكذا [illegible] الشريك والمضارب [illegible]
امين [illegible] القول في الانفاق بالمعروف [illegible] ولو انعكس الامر بان ادعى الرد او الانفاق بالمعروف فانكره

فرع لا الاسناد صار الى انه مجهول المالك كما مر سابقا ولو ادعى انه لا يعلم الزيادة على المعروف لغبطة فكالمعروف لانه امين على
الغبطة فيجب قبول قوله فيها ويجري مخالفة الاصل لانه لا ينسلب الامانة الا ان يقيد بهم هنا وفي الجريان بالمعروف يشعر بالسلب وفي بعض
الكلام [illegible] في شرائه المعيب ونحوه مع [illegible] السلب لعدم الخيانة وهي نقيض الامانة وان ضعف بعده علمه
كون هذه الخيانة نقيضا لتلك الامانة عدم تفصيلهم في شيء من الامانات بين ما وافق الظاهر او خالفه كما في الخامس الا
الا البعض في دعوى التلف كما مر في الاجارة الخامس ان يختلفا في التلف فلو ادعى الوكيل تلف المال او تلف الثمن الذي قبضه
مكذبا الموكل قدم قول الوكيل مع اليمين على المشهور كما قاله الشيخ في ذلك ومرجع ذلك الاجماع عليه حكاه الاب والجد والحاكم
وامينه وكل من في يده امانة كما قاله الشيخ واصحابنا في الامانة [illegible] من الغاصب حذرا من تخليد الحبس وادعاء البينة
من الاسناد الى امتناع الناس من الامانة وهو ضرر عظيم بعد شدة الحاجة اليها فيضعف بعمومه لانه ضرر وقولهم لا لاخذ لما قامت
للمسلمين سوق كما مر في الطهارة وكما فرق عنه اختلافا لبعض العامة بين السبب الظاهر والخفي وقد مر في الاجارة القول بعدم الفرق
من جماعة هنا ايضا مع ما فيه وكا بين ما فيه الجعل وغيره كما هو ظاهر جماعة لان تخليد الحبس هنا فارق بينه وبين الوديعة الا ان يراد
او يمكن استناده فيه بخلافه في التلف فانه يتوجه فيه [illegible] احلاف الحاكم ايضا وليس كما في القضاء ومر في الجواهر قبول قول
بلا يمين ولو قال بعد تسليم المبيع وهو يجوز الامانة قبضت الثمن لكونه وكيلا في قبضه ايضا وتلف في يدي قدم قوله لانه الموكل الا انه
يجعله خائنا بالتسليم قبل الاستيفاء اي بدونه كما مر [illegible] فقبل قوله في القبض صار خائنا والاصل بقاء يده وانه هو فرع من القبض وقد
وقبوله فيه ظلم واذا قيل فيه تحقق عنوان الامانة فلابد ان يقبل قوله في التلف ايضا ولو ظهر في المبيع عيب وقلنا بجواز رده الى الوكيل
بجواز الوكالة في البيع كما هو رده على الوكيل [illegible] الموكل كما صرح به لانه لم يثبت حصول الثمن اليه [illegible] الاشتهار بالخلاف
[illegible] لم يظهر رده على الوكيل لان عمل الشرع ما اذا علم البايع بالوكالة كما صرح به جماعة منهم من اول الامر على المتكلم في العقد الا الوكيل
[illegible] منه بانه مال [illegible] البيع [illegible] لا تسلط للبايع على المشتري بل ما لم يثبت وكالة الوكيل قبول الرد لا يجوز [illegible] الرد عليه كما مع
[illegible] ولك ايضا لانه [illegible] فعل متعلق الوكالة ولو قال الوكيل قبضت الثمن وتلف في يدي قبلا [illegible] تسليم المبيع قدم قول الموكل
لان الاصل بقاء حقه [illegible] ان بعد تسليم المبيع لا يبقى للموكل حق الامتناع من التسليم حتى يقبض الثمن وهنا هذا الحق باق كما هو
له [illegible] الامانة وكون النزاع في تصرف الامين وهو ايضا مندفع باصالة عدم القبض وعدم وجوب تسليم المبيع وعدم التلف
وان كان الاظهر مع هذا تقديم قول الوكيل كما ظهر من بعض ايضا لان [illegible] القاعدة كانت راجحة على تلك الاصول واما مضافا الى
الاطلاق وقولهم بتقديم قول الوكيل في التصرف من دون تفصيل [illegible] في مسئلة رد المعيب بين ما بعد التسليم وما قبله [illegible]
الخامس فرع الاول مع انها ليست كذلك [illegible] من فرع جواز قبض الوكيل الثمن اما بجواز الوكالة في البيع او بوكالة اخرى
بقبض الدين من الغريم قدم قول الموكل [illegible] اشكال كما هنا [illegible] من قاعدة الامانة [illegible] الاحتمال [illegible] ومن اصالة [illegible]
حق الموكل عند الغريم وعدم قبول اقرار الوكيل في حقه [illegible] الاول [illegible] بينه وبين [illegible] الموكل
[illegible] واستشكل هنا [illegible] حق الامتناع [illegible] الفرق [illegible] لم يفرق بينهما [illegible] المبحث السادس
ان يختلفا في التفريط او التعدي فالقول قول الوكيل [illegible] واحد [illegible] قاعدة الامانة [illegible] خلافا للاصل [illegible] التفريط

[illegible]

وان كان هنا بعض التردد نظرا الى المقابلة الا ان المقصود لابد ان يكون ترك ما يجب فعله والاصل في المسلم ايضا عدم ترك الواجب
وفي المسلم يحمل فعله على الصحة [illegible] الاحكام [illegible] الحمل على الصحة [illegible] المسلم ايضا اصالة الاشتراك [illegible] منه خاصة
ان عادة الناس جرت على عدم التفريط والخيانة في الامانات بعنوان القرآن فالحق بان من اهل الكتاب من ان تأمنه بقنطار يؤده
اليك

المقصد السابع

في السبق والرماية وفيه بابان الاول في السبق بسكون الباء المصدر وبالتحريك
العوض وهو الخطر بالخاء المعجمة والندب والقرع والوجب والرهن فهذه كلها مترادفة في القاموس والسبق محركة والسبقة
بالضم الخطر يوضع بين اهل السباق [illegible] اسباق وفي لسان العرب محركة [illegible] الاشراف على الهلاك والسبق [illegible] عليه خطار
خطر وقال ايضا ندب بالتحريك الرشق والخطر فيه [illegible] الرشق ايضا [illegible] في مادة الوجب [illegible] الخطر وهو السبق
الذي يناضل عليه [illegible] في مادة القرع والرهن ما يأتي [illegible] السبق ثم في سبق بتشديد الباء اذا اخرج السبق
اي العوض لبراءة اهل الاستباق واذا احرزه اي جمعه [illegible] ان التفعيل حقيقة في هذه [illegible] الاسم فهذه
من الاشتقاقات الجعلية كالتجارة ونحوه والسابق من الحيوان لغة هو المتقدم على الاخر بالعنق والكتد [illegible] عبارة كثير كما يحكيه
[illegible] وكثير الاصحاب وهو مجمع الكتفين من الانسان والفرس كالكتد او هما الكاهل او ما بين الكاهل الى
الظهر كما في القاموس فقال في مادة الكاهل الكاهل مقدم اعلى الظهر مما يلي العنق وهو الثلث الاعلى فيه ست فقرات او ما بين الكتفين
او موصل العنق في الصلب [illegible] المراد بالكتد هو [illegible] ما بين اصل العنق والظهر وهو من [illegible]
السالم من [illegible] كما قيل ايضا فذكر العنق [illegible] تقدم الكتد وعليه عدم [illegible] السبب [illegible] تقدم بالعنق كما [illegible] ايضا
مع التساوي في الكتد [illegible] القصير العنق مع طويله بل الظاهر وجود [illegible] بمجرد تقدم جزء من العنق [illegible] التقدم
ليس [illegible] فالتقدم [illegible] العنق [illegible] التفاوت بالطول والقصر ولان مناط التقدم الشرعي [illegible]
وهما وان كانا [illegible] من اليد والرجل الا ان [illegible] قبل البدء لا لاجل السبق او للاضطراب في العدو [illegible]
السبق قطعا بخلاف تقدم ما لا [illegible] من الاجزاء فان [illegible] ولو لم يظهر عدم التفاوت بين [illegible] السبق هنا الكتد
وفي صدق [illegible] بالعقب [illegible] لا [illegible] الاجزاء [illegible] او استقراره [illegible] تقدم العقب
[illegible] من تقدمها [illegible] كما لا يخفى [illegible] الامارات العرفية لا تساعد هذه المضايق فلو [illegible] العقد على الاطلاق بلا تقييد
بالكتد [illegible] الحكم [illegible] السبق [illegible] لان الاطلاق ينصرف الى الشايع وهو التقدم بجميع اجزاء البدن او اكثرها [illegible]
[illegible] في [illegible] الالقاب العشرة [illegible] كل منها بلقبه [illegible] الانصراف في العقد
السلامة من العيب [illegible] البيع [illegible] الاجماع هنا على [illegible] الاقتصار على اللغة كما ظهر من [illegible]
القول فيها [illegible] قبل من الاكتفاء بالتقدم بالاذن فقط [illegible] بالعنق فقط [illegible] كما هو ظاهر اللغة [illegible]
قبل [illegible] وان استوجهه [illegible] الاكتفاء مع الاطلاق بتقدم احد الاربعة [illegible] الكتد والعنق [illegible]
او كان السبق [illegible] ثم [illegible] تعيين احد [illegible] العقد [illegible]
الاكتفاء باحدها [illegible] الاجماع [illegible] هذا الكلام كما عرفت الا ان [illegible]

لا بد ان يكون كاشفا من بناء العرف عليه اذ حمل العقد الصادر من اهل العرف على اللغة المهجورة حمل على غير المراد فكيف ينعقد الاجماع
عليه فالانصاف انه لا يخلو من [illegible] ولا الحاق العشرة لعلها انما نشأت من هذا الاصطلاح لغلبة كون التعدد كذلك [illegible] حكم الوجوه به
ان المسابقة كالكتابة والمبارزة باشتمالها على الجلادة والقدرة والقوة فجاءت تفاوت مظاهر هذا الشيء وبعضها البدوية [illegible]
والمسابقة كرهين رهان كان داعيا الى ان سبق الاخر باذنه بل جعله لا سكانه دليلا على مذهبه مع انه مع خلوه من ان السبق
بالاذن هو السبق المعتبر في الرهان تعيين للعرف بالحديث وهو خلاف القاعدة فالحق ما حققناه اولا من جعل المناط [illegible]
بحيث لا يخ مخمد والسابق هنا المقدم هو المجلي كانه جلى عن نفسه وعن صاحبه واظهرها سبقه او جلى همه واظهر فرسه والمصلي
هو الثاني لانه يحاذي راسه صلوي المجلي والصلوان عظمان نابتان عن يمين الذنب وشماله وفي القاموس الصلا وسط
الظهر منا ومن كل ذي اربع او ما انحدر من الوركين او الفرجة بين الجاعرة والذنب او ما عن يمين الذنب وشماله وهما صلوان
ج صلوات واصلاء انتهى والمراد بالفرس هنا السابق فوجه التسمية مبني على الغالب كالاشراف [illegible] من الافراد والانعكاس
ووجه التسمية فيه لانه حين يعرض بعد مجيئه في هذا الوجه وسائر وجوه التسمية في بقية العشرة والتالي هو الثالث ووجه تسميته
واضح كعدم المراد والبارع هو الرابع لانه يربع المتاخر عنه في النصاب جعل الثالث المصلي والرابع التالي واسقط البارع ووجه
التسمية فيه [illegible] في الجملة والمرتاح هو الخامس وهو من الراحة كما في القاموس يكون ما كان في الراحة [illegible]
بمقتضى خير الامور اوسطها فلا يبلغ في السرعة المجلي ولا في البطوء السكيت [illegible]
الارتياح بعض النشاط فكانه نشط فلحق بسوابق [illegible] والحظي بالحاء المهملة والظاء المعجمة السادس [illegible]
حظي بحظوة سمي الحظيا مصغرة [illegible] والعاطف السابع لعطفه وميله الى السوابق والمؤمل اسم المفعول الثامن صفة
مجاز المتعلق اي مؤمل راكبه السبق واللطيم كالقتيل التاسع [illegible] والسكيت مصغرا العاشر لانقطاع العدو عنده او لسكوت
مالكه اذا قيل لمن هذا وفي القاموس كميت وبشدد اخر خيل الحلبة والحلبة بالفتح الدفعة من الخيل تجمع في الرهان وخيل تجمع
للسباق من كل اوب كما في [illegible] وفي [illegible] خيل الحلبة بالحاء المهملة واسكان اللام خيل تجمع للسباق من كل اوب لا تخرج من اصطبل واحد
والفسكل كقنفذ وزبرج وزنبور وبرذون الاخير اي الفرس الذي يجيء في الحلبة اخر الخيل كما في القاموس فلعله ان يكون مرادفا
للسكيت كما عن صريح الجمهرة [illegible] وقال في القاموس في السكيت انه الذي يجيء في اخر الحلبة من الخيل قيل فيكون هو السكيت
بناء على ان خيل الحلبة التي لها اسماء عند العرب عشر كما صرح به بعض المحققين انتهى ولكن [illegible] صريح [illegible] ان الفسكل
غير العاشر والمحلل اسم الفاعل وهو كما في القاموس الفرس الثالث في الرهان الذي يدخل مبنيا للمفعول وان صح الفاعل ايضا بين
المتراهنين ان سبق مبنيا للفاعل اخذ السبق وان سبق مبنيا للمفعول لم يغرم شيئا فالعقد يتناوله بهذا الشرط ولذا سمي محللا
لتحريم العقد المذكور بدونه اذا خرج من المتسابقين [illegible] لانه قمار وان ضعف وهو احد [illegible] حنيفة
على النص [illegible] تشريع الرهان [illegible] المذهب [illegible] ان يعتبر السابق [illegible]
نحو لا سبيل بينهما للاعلام بالسابق والمسبوق [illegible] لا يحصل الاشتباه والوقوع في الحرام والغاية هنا مدى السابق اي منتهاه في القاموس
المدى كالفتى الغاية كالمدية بالضم والمبداء بالكسر والمناضلة بالضاد المعجمة المسابقة والمراماة كما في القاموس وفيه ايضا النصل

بالصاد المهملة حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض والنصل [illegible] ايضا بالمهملة فقد تم الدليل الشرعي بما بعد
اجماع الامة المحكي نحو الاستفاضة في كتب الجماعة كما مر وغيرها وعمومات الوفاء بالعقود والشروط والحث على المكاسب خصوص
جملة من الايات والمستفيضة من الاخبار العامية والخاصية المتفرقة في الكتب الفقهية وابواب الجهاد وغيرها من الكتب [illegible]
قال الله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم بقرينة المروي كالصحيح في تفسير [illegible]
انه الرمي وقال ايضا حكاية عن اخوة يوسف يا ابانا انا ذهبنا نستبق وتركنا يوسف عند متاعنا بضميمة استصحاب حال الشرايع
السابقة كما اختاره من المحققين جماعة منهم [illegible] تم الاستدلال بها من اصحاب بعد كونها بيانا لما الحقت عليه العقول [illegible]
من حسن التهيئة لدفع العدو الذي هو من الضرر المقطوع او المظنون وجواز المسابقة بالخيل بدون العوض وسائر الشرائط الاتية
وكذا اكثر الاخبار كالنبوي لا سبق الا في نصل او خف او حافر وان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف
والريش والنصل فانه تحضرها الملائكة والثالث في [illegible] اركبوا وارموا وان ترموا احب الي من ان تركبوا ثم قال عليه السلام كل لهو
المؤمن باطل الا في ثلث تاديبه الفرس ورميه عن قوسه وملاعبته امراته فانهن حق [illegible] نحو هذا الخبر دليل [illegible] البيع مثلا مع كونه
من الامور الباطلة [illegible] حكم هذا الخبر اذ كان واجب الوفاء [illegible] التمليك وتكسبا فالمسابقة والرماية كذلك في الاخر
ومنها ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجرى الخيل التي اضمرت من الحفياء الى مسجد بني زريق وسبقها من ثلث نخلات فاعطى السابق عذقا واعطى
المصلي عذقا واعطى الثالث عذقا ومنها انه عليه السلام اجرى الخيل وجعل سبقها اواقي من فضة ومنها انه لا باس بشهادة الذي يلعب بالحمام
ولا باس بشهادة صاحب السباق المراهن عليه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قد اجرى الخيل وسابق وكان يقول ان الملائكة تحضر الرهان
في الخف والحافر والريش وما سوى ذلك قمار حرام وان ضعف الاولان [illegible] سندا ولا لذكرهما من حكاية الاحوال ولا
سندا فقط فلا اية ولا خبر مستقلا على هذه الاسالب العظيمة بل مع الانجبار بالاجماع والعمومات [illegible] على من يقتصر
على الاخبار الخاصية والصحيحة بل [illegible] الظنون المخصوصة معلوم كما لا يخفى وفي هذا الباب مطلبان الاول في الشروط وهي تسعة
الاول العقد اجماعا لان الاصل عدم انتقال مال الى الغير الا بسبب شرعي ولا سبب هنا الا الامر بالعمل والعقد ولا دليل على
الاجرة المثل لاسيما هذا المال فتعين الثاني وعليه ايضا عموم انما يحلل الكلام ويحرم الكلام المتقدم في عقد البيع والاستقراء من
وجوه ومنها ان هذا ناقل والغالب النواقل عقد بخصوص وانه يكسب والغالب التكسبات عقد وانه يلزم بعد تمام العمل اجماعا والغالب
عقد وانه مشروط بشروط [illegible] والغالب النواقل المشروطة بمثلها عقد بل لم نجد خلافه الا نادرا فهو استقراء تام وشمله
باجماع الامة [illegible] حيث ان [illegible] الفقهية قد بلغت هذا المبلغ ولا اقل من الظن بالاجماع ولا اقل من الحجية على التحقيق
ولا بد فيه من ايجاب وقبول [illegible] كلية الكبرى اذ الاصل في العقد هذا اجماعا والادلة المزبورة سيما الاصل والاستقراءات كلها
ايضا عليه والحجة الدالة عليه قيل وقائله [illegible] انها جعالة يكفي فيها الايجاب للاصل ووجود بعض خواص الجعالة من العقد كمن
سبق فله كذا ومنها ابهام العامل وجواز البذل من الاجنبي وعدم تعيين العمل ونحوها مع ان المراد بهذا الاصل اصالة عدم اشتراط
القبول والعمل به فرع وجود عموم او اطلاق يقتضي الاكتفاء بالايجاب فقط وليس فالاصل يقتضي الاشتراط كما مر والاشتراك في بعض
الخواص لا يستلزم [illegible] اما العقد فلانه ليس منصوصا ولا مجمعا عليه فلنا ان نقول انه سابق على كذا او استبقنا عليه واما الابهام فلا [illegible]

الجعالة الابهام من جميع الوجوه ظلو قال من عمل لي عملا محللا قابلا للعوض فله علي كذا صح جعالة وان لم يعرف عين العامل ولم يكن جامعا

في محل العقد ولا العوض ولا الآخر وغيرها ولا يصح المسابقة الا مع العلم على محل السبق فقط مع تقدير المسافة وتعيين ما يسابق

عليه ونحوهما كما بان فاين هذا من ذلك ومجرد وجود الابهام ليس من خواص الجعالة او قلنا من عقد خاص فيه كما لا يخفى وثانيا منقوض

بالصلح وثالثا مردود بعدم الدليل على الكلية الكبرى بل لنا ما على خلافها من غيرها كما مرت ولذا انهم وإن اجد منهم لا للاجنبي بعد كون الباذل احد

المتعاقدين على العوض ودليل خاص على ان غير المتسابقين اجنبي مع ان العمل في السبق فيما كان العقد بين المتسابقين انهم من احدهما

والبذل من الآخر كان الاجنبي والسابق فيه يد هذا احد الخلافات هنا والثاني ان الايجاب هل على القرائن هو البذل كما هو ظاهر المفتي

او اللفظ الدال عليه كما هو المتبادر منه في كلام ابا ابن الاظهر الثاني لما مر ولعدم الاختلاف فيه كما هو ظاهر بعض انهم في العبارة وشاع والثالث

انه عقد لازم او جائز والرابع انه على الجواز انهم يفتقر الى القبول او لا افتقار الى القبول مختص بالقول في قال بالجواز قال بعدم الافتقار

والخامس انه على الجواز هل هو عين الجعالة فالمفتي من الجائز هنا الجعالة لا الجائز الا غرام لا فقد يقتضي عبارة بعض الاخير مع الافتقار الى

القبول حيث قال ويفتقر انعقادها الى الايجاب والقبول وفي لزومها تردد اشبهه اللزوم فان المتبادر من اللزوم هو اللزوم على فالجواز فيه عقد

انهم لا بد ان يكون بحوا الاطلاق والجعالة ليست بجائزة على كما مرة متحدها لحق ان هذه اختلافات في العبارات والقول متحد في كونها

عقدا مستقلا او جعالة ومن قال بالاول قال باللزوم وبافتقارها الى الايجاب والقبول اللفظيين ومن قال بالثاني قال بكونها كالجعالة

في عدم افتقارها الى القبول ومن تصفح العبارات يعرف صدق ما استفدناه ومنه يتفرع الاختلاف في الاستدلال انهم ان القائلين

باللزوم قد استدلوا باوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وهو كما ترى لا ينطبق على ارادة الجعالة من الجائز ان الثاني بين كونه

جعالة او غيرها كيف يتفع بهذين بعد عدم صدق العقد الا بالقبول ولا اقول في الجعالة اختصاص المؤمنون عند شروطهم بالشرط ضمن

العقد ولا عقد هنا والحاصل ان مرجع النزاع الى ان المسابقة عقد ام لا فكيف يتعين كونها عقدا باوفوا بالعقود والمؤمنون الى منع بها

في صدق العقد عليها هذا الا الدور ولذا قال في شرحه بعد ترجيح اللزوم بهذه الادلة ثم بقي الشك في كونه عقدا انتهى وبه يزيد الكلام

بالمذة في الوقف وان قيل ان العقد صادق على مجرد الايجاب انهم ولذا لا يصح سلبه من صيغة الجعالة والنذر والطلاق وينبغي

الخلاف من كون المسابقة انهم عقدا كما ترى قلنا لا يصح سلب العقد هنا فكذا لا يصح سلب جزء العقد انهم من الايجاب وكما لا يصح

سلب اسم الكل والجزء من مورد جزء الكل كما حققناه في تعريف الفقه وسائر العلوم وقلنا ان جميع المركبات من البلد والمسجد

والمدرسة ونحوها كذلك في الخلاف من كون المسابقة عقدا انهم ثم سلمنا ولكن لزوم الوفاء بالايجاب منجزا غير معقول او غير جائز

شرعا في غير الطلاق بل لا بد ان يكون معلقا على شرط القبول او حصول الشرط او القبض او نحوها ومعه فاللزوم التعليقي في الجعالة ايضا

موجود وهذا الجواب وان ما قاله البعض من ان الوفاء بالعقود هو العمل بمقتضاه ان لازما كان لازما وجائزا ان كان جائزا ولا

لوجب الوفاء بالعقود الجائزة انما الكلام ليس في معنى الوفاء بل في الامر بالوفاء ولا معنى للامر في الجائز فيختص باللازم ويخرج الجائز

تخصيصا فالاصل الاقتصار على المتيقن والمسابقة محل النزاع وما قاله البعض الآخر بعد تزييف ما مر من ان معنى الامر بالوفاء بالعقد

هو العمل بما التزم فيه ابتداء او دواما ونحن نقول بموجبه الا انه لا يلزم منه وجوب الاستباق وعدم جواز الفسخ لعدم الالتزام

بهما في العقد بل انما التزم فيه ببذل العوض بعد حصول السبق ولا معنى لقوله من سبق فله كذا غير ذلك وهو غير الآخر ففيه

العمل والعوض في بعد الامر بالعمل كالجعالة بعينها فلكل منهما فسخها ابتداء او في الاثناء ولكن يجب على المسبوق منهما للسابق

العوض ان يعينا او يرده عليه ولا ان من قال ان العقد هو ما ذكر فلعله سابقا لكنه كما ترى لا يقتضي الا اتمام على اشتراط المأمور

والتنوير في العقود تعيينه وثانيا سلمنا ولكن مذهب هذا المجيب اشتراط القبول قبل العمل في هذا العقد حتى لا يتعدى كونه من العقود

الجائزة لا نذر ولا كفارة لا الاستباق من بذله بعد العمل وعليها عدم رضاه بالايجاب وما عليه خلاف الاجماع بل العوض لازم عليه بعد العمل

كالجعالة بلا خلاف ولا يتم ذلك الا بالقبول فان قيل لكن هذا انما يجري اذا كان السابق هو الموجب ولو انعكس امكن عدم الاحتياج

الى القبول كالجعالة الا انه يمكن التتميم بعدم الفصل فتم انتهى وفيه انه اذا انضم القبول الى الايجاب الاول كان من قبيل الشرط والجزاء

معا منجزا لا معلقا اذ مقصود الموجب بالاصالة هو تحصيل الشرط والجزاء في الحقيقة جزاء وعوض له لا مقصود بالاصالة فالملتزم بالقبول

يتوجه الى ما هو المقصود بالاصالة فالقبول الالتزام للعمل لا لاجل الجزاء منجزا برضاه الموجب فيجب عليهما معا الوفاء بهذا الالتزام والآخر

فالحكم الآخر ولا اقل من ان هذا انهم متمم من القبول ها هنا فيتم على بعدم الفصل والتعكيس غير ممكن لا كثرية جانب اللزوم من الاقسام

المتصورة هنا الاربعة التنجيزيات والتعليقيات والايجاب التنجيزي مع القبول التعليقي وما بالعكس وعلى الثالث كما لا يلزم الوفاء بتقريب

ذكرناه ثم ان كان احد المتعاقدين اجنبيا فسابقا فلا كلام مثل قول السلطان سابقتما ومع انه لا يباشر السبق فلا يصح ذلك الا

في عمله فكذا هذا وعلى هذا العقد كالصلح في جواز الايجاب لكل من الجانبين ثم كلام المجيب الثلاثة الاول كما ترى على المتن ويتبع الثالثة

حيث خصا البذل بالموجب وسكوت الباقين عن رده انهم ظلم فيه فهذا الظهر اقتصار فيما خالف الاصل على المتيقن بل هو المتبادر

من الادلة حتى اوفوا بالعقود انهم اذ المتبادر من العقد هو المركب من الايجاب والقبول وكون الايجاب ممن عليه اشد وشهرة

وحاصلها انه يصح بسند انه السؤال والطلب ونحوهما الباذل لا السابق كما لا يخفى ولذا صار الايجاب في النكاح من المرأة وانقضاء

ما ذكرت فيها انه بعد الحكم الاجباري بالزيادة حاجبا الى الزوج محصور هذا مما كتبناه في شرح قوله فلو قال احدهما ان سبقتني فلك

علي عشرة وان سبقتك فلي عليك عشرة ظهور عدم الخلاف في جواز الايجاب من الجانبين وكيفما كان فلا خلاف في كونه كالصلح

في جواز اخذه من العوض بالمرة الثالثة ما يسابق عليه وبه وانما يصح على ما هو في المسألة متعارف العادات بلا خلاف فيه مطلقا

ومفهوما للاصل فانهم سيما الفقهاء كثيرا ما يتمسكون بهذا الاصل في المعاملات التي فيها نصوص خاصة معتبرة فهذا الشك فيها بعد ما عرفت

من عدم كلامهم بعبارته بطريق اولى على انه يعرف مما بان مقتضى الاصول التي اسسوها من غير خلاف يعرف بينهم من مخالفة هذا

المعاملة للاصول انه تقتصر فيها على القدر المتيقن واشتهار نظرة تخصيص اكثر الادلة اوفوا بالعقود ونحوه انهم بشدة البعد

الواضح انه لا دليل على كل عقد فاسد تخصيصه لا بنشا الغلبة هذا الاصل بل اكثرية التخصيص فقد يكون استقلالا لا الحاق المشكوك انما

كان بالفاسد ومنه يتفرع وجوب الاقتصار على العقود المعهودة وعدم جواز التعدي منها تعلقا بتجارة عن تراض كما قد اشتهر في

هذه الازمان في الاسنة ولا يتفرع هذه الشك بالعموم في موارد الشك انهم اذ هي اصل والظن بالمانع انما هو في التعدي من

الانواع المعهودة ونحو الاشخاص المتعددة في كل نوع ليس وليل اعتبر عليه فيها ما علمها على الاصل في العموم وبهذا يجمع

بين كلماتهم فتأمل والسر فيما ذكر ان بعد اوفوا بالعقود ونحوه يرجع ارادة المنع من التعدي في غيره خصوصا في الموضع ونحوها

عموما ومن بعده لا يخفى مضافا الى وجوه اخر من المناقشة في الدلالة فالتعدي لاجل شيء منها من الاصل الاول الا ان يكون المرجح

سبق ثم الميزان المزبور في المتن اوفق بالاصول من تفريع بقوله وهو من الحيوان كالرحف او حافر لشموله لغير المعد للقتال
كالبقر والخنزير والسلوقة وسائر الكلاب والغنم والظبي وجملة من السباع مما وقع الاجماع ظاهرا على عدم جواز المسابقة عليها وجملة مما
وقع الخلاف فيه كالمائة بخلاف الاول فان المتبادر منه الفرس والابل ونحوهما اخص كما لا يخفى وكيفما كان فلا يدخل تحت الاول
الابل والفيلة بلا خلاف في الاول اصلا ومن الثالثة الا لبعض العامة جزما وليس ونحوه اشعارا حيث لم يتعرضوا لها اصلا بل قيل انه ربما
لعدم حصول الكر والفر بها مع التشكيك في شمول الخف في الخبر لها للندرة كما قيل مع ان محاربة ابرهة قبل البعثة بها ان الحاكي مع
علمه بعدها وشيوع ركوبها في بلاد الهند وغيرها الذي فيها جدا حيث ان ندرة الوجود في بعض الاصقاع والازمان لا تورث
التشكيك تبا لصنفا في اجماعنا واكثر العامة على الجواز بها كما في ذلك انهم وتحت الثالثة الفرس والحمار والبغل اجماعا في الاول
وبلا خلاف عندنا في الاخيرين كما في ذلك انهم وتحت الثالثة الفرس والحمار والبغل اجماعا في الاول وبلا خلاف عندنا في الاخيرين
كما في ذلك للنص المتقدم واحتمال التشكيك في الاخيرين سيما اولهما انه زيد مما تركان المحاربة عليها في غاية الندرة ولذا لم يتسلط
على ركوب بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله في الحرب فقال انا لا افر ممن اقبل ولا اتبع من ادبر والبغلة تكفيني كما حكاه بعض الاجلة لكنه
انهم مدفوع بان هذه الندرة انما هي في عساكر السلاطين واما سائر الناس ففي المحاربة يركبون ما يحمل الاثقال حتى ان
محاربة ركاب البقر في قديم الازمان حكاية ضبطها المورخون وشاعت في السنة الاولين والاخرين بل السلاطين في زماننا
انهم يركبون الحمار على ان بعض الحمار والبغل قد يعلو على الخيل فيتم بعدم الفصل على انك قد عرفت ان الاصل الجواز
والمانع على ضعيف ومع شهرة الجواز لا مجال لشيء منهما فيبقى الاصل سليما ثم الميزان الاول قد يشمل السهام وسائر آلات الحرب
فان كان المقصود بيان المسابقة الحقيقية لا يكون مطردا فيكون التفسير المزبور اولى منه من هذه الجهة وان كان انهم كما يشهد
اليه جمع الجماعة الرمي والسابقة الحقيقية في عبارة واحدة تبعا للقول لا سبق الا في نصل او خف او حافر لا يكون التفسير المزبور
منعكسا اللهم الا ان يكون ارادة هنا الكل منهما بالاصالة قرينة على تخصيص الميزان الاول انهم بها وكيفما كان فلا يجوز المسابقة
بالطيور ولا الاقدام ولا بالسفن ولا بالمصارعة ولا برفع الاحجار جعلا للمسابقة ببعض المدافعة والمغالبة ولا تشمل الاخيرة
انهم او ذكر لها استطرادا بلا خلاف بل يحكم عدم جواز المسابقة بغير الحيوانات المعدودة في المتن وتحريم العوض اجماعا كما
حكي ويتحقق ذلك الاصل المزبور وصدق القمار بعد كونه حقيقة فيما لا عوض يرجع الى الباذل بازائه بل او المسابقة مطلقا
والخطر المستفاد من المستفيضة المتقدمة سيما الخبر الاخير الدال على [illegible] على التحريم المؤيد بخصوص سند بحار [illegible] والمفسر
الريش النشاب لا الطير كما في القضاء من البعض انهم لكونه اقرب مجازا به واشيع استعمالا به بل استعماله في الطير لو صح [illegible]
وفي تحريم هذه ونحوها من انواع المغالبة والمدافعة بل اللعب واللهو مطلقا كما ظهر من البعض انهم مع الخلو من العوض نظر كما
في كلام جماعة انهم من كونه قمارا قد يرد في الامور العامة للعالم [illegible] حرمة على القمار مطلقا وان خلا من عوض وبانه في القضاء انهم
الاجماع عليه وكونه لهوا ولعبا وبانه في القضاء ما يدل على حرمتها وظهور لا سبق الا في نصل او خف او حافر في نفي المشروعية ومن الاصل
منع صدق القمار هنا بدون العوض وصدقه على اللعب بآلة القمار لعله انما هو لمعونة الآلة ومنع حرمة اللهو واللعب مطلقا
كما في القضاء انهم ومنع كون السبق بسكون الباء مصدرا لاحتمال الفتح بل قيل انه الصحيح رواية بل قيل انه المشهور [illegible] قوي كما

نعم وعدمه انهم وان لم يجزه البعض التصريح بالخلاف لتصريح الاول بكونه على المذهب التحريم بل من كره اجماع الامامية عليه كما عن ظاهر [illegible] انهم
انها ان افتضت الرواية نرجع نسخة السكون والخبر المعتبر بل انها البتة محجة فشهرة نسخة الفتح انهم موهون بمصادفة الاشتهار المذكور
والقمارية في الخبرين المتقدمين وان امكن تضعيف الاجماع بظهور كلام جماعة في اجماعهم في كتاب القضاء على كراهة اللعب بالحمام بلا [illegible]
فقد صرح بالحرمة هنا ثمة على الحلب والطرس تمرات حرمة اللعب واللهو فظهر ان هذه الاجماعات من الملاقات [illegible]
والاجماعات في حرمة الرهان بغيرها ذكر كما في القضاء ولم ينقل بانضرارها الا فيما العوض لا الرهان كالبيع ونحوه من الفاظ
المعاملة حقيقة شرعية في العقد الناقل ولا اقل من الاحتمال فيسقط الاستدلال ومنه يظهر الجواب من خبر النفر بفتح الباء ايضا
الا ان يقال ان [illegible] كما اطلقنا بعدكم بجرية القمار [illegible] قصدا للحذق واللهو ونحو التصريح المتن في القضاء بان الرهان
عليها اي على الحمام قمار بل قيل انه كذلك ولا واحد الظهر ظهرته الاجماع على التحريم بدون العوض انهم كالقمار وان لم يتبع الحال [illegible]
كلها انهم حق الوضوح سيما بعد تنظر جماعة من المحدثين كالماتن هنا فيه فلا اعتماد على تلك الاجماعات فيشكل ولا احتياط في الحرمة
وان كان الجواز اقوى سيما في المصارعة حيث فعلها النبي صلى الله عليه وآله بلا كلام في رواية والحسنان كما في خبر مع انها من اعظم
مقدمات الجهاد وتحصيل ملكة الشجاعة والجلادة بل جميع انواع المغالبات كذلك ثم تنظر في تحريمها بلا عوض فيما يحرم معه [illegible]
جوازه بلا عوض فيما يجوز معه بطريق الثالث تقدير المسافة ابتداء وانتهاء وتعيين المشاهدة كما في [illegible] واحد بالواحد [illegible] بعض
وان اتفق النوع واختلاف الاغراض بان شرط السابق بحيث يسبق من غير تعيين غاية لم يجز لان احدهما قد يكون سريعا في اول العدو
مقصرا في انتهائه وبالعكس وهذا هو اختلاف الغرض اذ صاحب الاول يطلب قصر المسافة والثاني طولها فكل منهما [illegible]
ولو شرط المال لمن سبق بطريق اولاهما وسط الميدان فاشكال قيل انه اشارة الى مسألة ذكرها في [illegible] وان [illegible] العبارة في [illegible]
هذه ولو عينا غاية وشرطا ان اتفق في وسط الميدان كفى وان كان السابق فائزا عند الغاية فالاقرب المنع لانا لو اعتبرنا السبق
في خلال الميدان لاعتبرنا السبق بلا غاية معينة [illegible] يكون هذا الاشكال انه خلاف المنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله وانه [illegible]
خروج الغاية عن كونها غاية ومن اصالة الجواز وقوة الاول [illegible] لان الاصل في هذه المعاملة الانحصار في
المتيقن وكذا لو استبقا بغير غاية لينظر ايهما يقف اولا لم يجز الرابع تقدير الخطر تعيين ما [illegible] بلا تفاوت بين قول [illegible]
الوجوب وان [illegible] القائلين بالاول القول باغتفار الجهالة هنا وفيها [illegible] كما في الجعالة ويصح ان يكون دينا او عينا حالا
باجل معلوم بلا خلاف كما قيل للعوضية المتقدمة [illegible] سائر المعاملة سيما التي اضيق منها في التدقيق كالبيع وان يبذله [illegible]
بلا خلاف ولا يجب فيه كما مر تحقق [illegible] ان الباذل ان سبق حرز ماله وان سبق حرزه الآخر عندنا وعند الشافعي
كما تحقق لان غير المخرج منهما يكون [illegible] فالمال له [illegible] اماما كان او غيره [illegible] بين المسلمين [illegible]
جعلها الثالث كذلك عندنا وعند الشافعي خلافا لمالك وباجماع المسلمين على الاول [illegible] للعوضية وكونها من القرب لكونها
من مقدمات الجهاد ولذا منعه مالك من غير الامام مطلقا او باختصاص [illegible] الجهاد به وان منعه في جنب [illegible] وكذا [illegible]
من بيت المال للمسلمين انهم لكونه معدا للمصالح وهو من اعظمها ولما كان بيت المال مختصا بخراج مفتوح العنوة وسهم سبيل الله
من الزكوة كما مر في الجهاد [illegible] صرفه لاحاد المكلفين الذين وجب عليهم الزكوة بدون اذن الامام [illegible]

او لابد في تحقق الارسال المالين شرط في عقد المسابقة نعم

في المسابقة بل على عدم وجوب التوزيع كما في الركة جاز ورفة الجميع فيها انتهى وجعل العوض نفسه ايضا شرطا على العبارة لكنه
الاول كما في مشهد قال وفي كره انه ليس شرطا وانما يعتبر تعيينه لو شرط وهو حسن فيتعين البعض ايضا للاصل وهو كما ترى ثم في
تحق لا ريب ان المال غير شرط في عقد المسابقة لكن لو شرط وجب تعيينه فلو كان لا ريب فيه في الاجماع فكان محجوجا على العقد
والا فالاصل هنا الاقتصار على المتيقن سيما بعد كونه نظر الاكثر فيه بل يوهم الاجماع ايضا الا انه قد يقال ان المتيقن في تحريم بالعوض
مع العوض فاما ان بلا عوض يقتضي المتيقن في جواز ما يجوز معه اذ كان بدونه بطريق اولى فهذه الاولوية تمنع ظهور ما في المتن
في الاشتراط على ان ملاك المقصود هنا تحصر في منافي اللعب والقمار فاذا لم يكن مستثنيا مع العوض حرم مع الحرمة فيه وذلك وكان
الا ما في الخبر من حضر المؤمن في ثلث وطلبها اذ ليس فيه ولا باقي العقول على حسنه فالتأمل في مثله عجيب فكيف يكون منشأ
الخلاف الا ان الاكثر على ان هذه النسبة نشأت من تعبيرهم نحو المتن وهو كما ترى وارد مورد بيان ما مع العوض اذ الباب منعقد
لبحث عن مقدمة اصل المعاملة اما هو لبيان وجه التكسب لا الاحكام التكليفية من الحرمة او غيرها على ان منه تفسير السابق
عليه شرطا وتعيينه كاباحة شرطا انما يشعر بان الاقتصار على الاخيرة الخطر انما هو لعدم اشتراط الاول وعليه تحوز مع انتفاء
جميع الشروط الماضية والاتية انتهى لعين ما قال الخامس تعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة بلا خلاف لان الغرض الاقصى من المسابقة
امتحان الفرسين مثلا ولا يتم هذا الا بالتعيين كما في جامع المقاصد قطعا ولا يكفي العقد على فرسين بالوصف فان بلغ مبلغ
المشاهدة في التمييز بحيث لا يوجد فرقهما كما قالوه وان لا يخلو من تأمل ومع التعيين لا يجوز ابداله وان قلنا بجواز العقد كما قيل
انه وجه وجيه بل هو اصح السادس تساوي ما به ومعلمه المسابقة في احتمال السبق عادة بلا خلاف فلو كان احدهما ضعيفا يعلم قصوره
عادة من الاخر لم يجز للاصل وانتفاء الغرض وعدم انصراف الادلة وللاكل بالباطل بعد العلم بتساوي وجود العقد وعدمه في عدم
الفائدة المقصودة ونبأة في التاسع ربما يتوجه ايضا السابع تساوي الدابتين في الجنس كما في فرع ومن كره انه فلا يجوز المسابقة
بين الخيل والبغال ولا بين الابل والفيلة ولا بين الابل والخيل ولا بينها وبين الحمار ولا بين الجميع للاصل المذكور والشك في
انصراف الادلة لو لم نقل بتبادر المتجانسين فقط الا ان بيع انه لا يخلو عن تزلزل بادنى تأمل كما لا يخفى فالاصل مندفع بدليل مقتضاه
عموم الاخبار بالاجماع الا الاجماع او الشهرة على المنع ولعلها لسبا انه لا دراية لعقد الصحيح بالمنع الا نادرا لكن ذكر في ذكرى وكلام يغر
كما عن غيره بعض البارعين في التنبيع انه فالجواز فقوي ولو تساويا جنسا لا صنفا فالاقرب على الاول انه الجواز كالعربي والبرذون
والبخاتي والعراب لصدق التشابه في الانصراف مع ان مقتضى الاصل الذي يبنى عليه الامر في مثله المنع هنا ايضا والا فالفرق بعد
ما عرفت من ارتفاع الشك في الانصراف بادنى تأمل ثمة ايضا الثامن ارسال الدابتين دفعة كما عن كره وغيره بل لعله يتحقق ايضا
فلو ارسل احدهما قبل الاخر ليعلم هل يدركه الاخر اولا لم يجز بلا دليل عليه سوى الاصل المذكور وقد عرفت دفعه نعم بعد قوي كما
ثم مضافا اليه بل ظاهره انه مثل التساوي في الموقف فمن لم يشترط الثانية كالعزة لا يبدو ان لا يشترط ايضا ولقد اجاد فتفكيك الصحة
بينهما مطالب بالفارق التاسع جعل العوض للسابق منهما او منهما او من المحلل فلو جعل لغيرهما لم يجز ولا يجوز لو جعله للمسبوق
ولا جعل القسط الاوفر للمصلي والادون للسابق على المحلل بلا خلاف اشكال في شيء منها للاصل وعدم الانصراف قطعا بخلاف العقد
المتداول في السبق هو من سبق فله كذا كما يقتضي هذا الجعل للغير فانه لا مانع من كونه كالخيار في البيع للغير الا ان يقال ان



العوض هنا كالثمن في البيع فكما لا يجوز لغير البائع فكذا هنا واستقراء العقود ايضا دليل عليه كاستقراء الشروط فان الشرع في
جميع العقود يجوز الثمن لا عينه وعوضه فلا يمكن التمسك بالوجه الموفي بالشروط ايضا ويجوز العكس وجعل الادون للسابق والادون
للمصلي بلا خلاف لعدم منافاته الغرض وهو الحث على السبق والتحريض عليه كالنصوص والعقد المتداول في الالسنة وما ليس المتداول
منها عدم جعل شيء للمسبوق اصلا او جعل شيء للسابق حالت لعلة السبق ويكفي فيها الزيادة ففي المساواة انه غير جائزة كما صرح به
في المتن فيما يأتي ولا يصح العقد المتقدم فيه ولذا شرعيته هذا العقد سلمنا لكن غاية تبادر كون الخطر للسابق ولكن
ان يقال ان الخطر هنا هو الزيادة فقد والباقي كالشرط في ضمن العقد وهل يجوز جعلها في الخطر اجمع او الاوفر وفعله المصلي
وان كان الظاهر عدم الفصل بينهما للمصلي كما في المسالك فيه نظر من كون الخطر سابقا على الفاعلية وعدم فوات الغرض لا العوض له
لا زيد اذا جعلاه له كان ذلك باعثا لهما معا على عدم التأخر ومن ان المتبادر من الاخبار كون ما للسابق من انه الجعل الاكبر
انه هو السبق لا عدم التأخر وهو يفوت بذلك فالثاني اصح كما في انه وكذا الاشكال في جعل قسط وافر في غاية القلة
للمصلي بحيث من عدم فرق بينه وبين المصلي فكما يكفي اشتراط الاكثر للسابق في التحريض على السبق ثم وكذا هنا ومن انه اشترط المسبوق
اذا علم انه يحصل له شيء قل او جل ونشاطه في الحرص على كونه سابقا وما له الا عدم اجهاد نفسه وفرسه فيفوت الغرض كله ويتعين
فجعل الاصح العدم مع انه لو تم لعم كل مسابق وهو خلاف الاجماع او جواز نزع الخطر على العشرة بالتفاضل اجماعا فالاولى ان يعتبر الملك
في الفشل هو الاسم لا الوصف او هو خارج عن العشرة والمتعارف بين الناس كان قريبا على العشرة فالمشكل في
جنسها كغير المجانسة ولا يخلو من وجه وان كان الاوجه الجواز لعدم بلوغ المتعارف على تقدير ثبوته مبلغ المنع ولو جعلا باعتبار
الاول فالجميع ايضا كما العوض للمحلل جاء اشتراط ان سبق لا فيه بل غير واحد جازا بلا شبهة كما في تحق وكذا لو قالا من سبق منا
فله السبق بالفتح معنا الا انه حصل من الضمير المحلل ايضا ووجه الجواز كونه ايضا نادرا جامعا لشرائط السبق ولكن لا يشترط في صحته
المسابقة المحلل عندنا كما في فتح واللمعة بل عن لف ولك الاجماع عليه الا انهما حكيا صورة عدم بذل المتسابقين معا البذل
ومثلها ما هنا الخلاف فيه حيث حكيا الاشتراط فيه عن الاسكافي كما عن الشافعي انه لقوله من ادخل فرسا بين فرسين وهو
لا يأمن ان يسبق فلا بأس به ومن ادخل فرسا بين فرسين وهو يأمن ان يسبق فان ذلك هو القمار وحيث لا يحتاج انه
علم ان الثالث لا يسبق فهو قمار فمع عدم الثالث رأسا اولى مع انه بعد تشبيه بالقمار وضعفها واضح ثم الظاهر من هذا
الحديث اشتراط الشرط السادس في المحلل ايضا وقد صرح باشتراط جميع الشرائط فيه في تحق وهو الموافق للاصل المذكور وسائر
الادلة ايضا اذ يجوز تسمية احدهما محللا لا توجب الفرق والمحلل هو الذي يدخل بين المتراهنين بالشرط في عقده فيسابق معهما من غير
عوض يبذله ليعتبر السابق منهما ثم ان سبق اخذ العوض وان سبق لم يغرم وهو بينهما كما لا يبعد والاقرب الاشتراط الا فيما كا
في الصحيح ومن ثبت انه عدم اشتراط التساوي في الموقف لانه يسبق على التراضي كما في تحق وحصول الغرض مع تعيين المبدأ والغاية
وقيل بالاشتراط وهو خيرة الدروس للاصل المذكور فانتفاء الغرض الاصلي من المسابقة وهو معرفة جودة الفرس وفروسية الفارس
حيث ان عدم السبق قد يكون مستندا اليه وغيره قوي فلو شرطا عدم التساوي لم يجز كما عن كره ايضا لما انه لمقتضى العقد كما
عرفت سيما وكما لا يعقل الفرق بينه وبين الارسال فالتفكيك بينهما شطط وقد عد كما عن كره جعل الشروط اثني عشر بطرح

بعض عامر واضافة اربعة شروط اخر احدها المسابقة عليهما بالركوب فلو شرطا ارسالهما ليجريا بانفسهما لم يجز ثانيها جعل المسافة
بحيث يحتمل الفرسان قطعها ولا ينقطعان دونها ثالثها استعداد المركوبين للقتال فلا يجوز السبق والرمي للنساء ورابعها
عدم تضمن العقد شرطا فاسدا والنزاع في الاخير مشهور وقد عرفت ما في الاولين ايضا خصوصا التشكيك فان اطلاق الادلة
الا فاقدها مشكوك فيبقى الشك في الثالث فهو ليس بشرط اتم سيما وركوب النسوان ليس باقل من الرجال ولا علاوة في الحرب
ونحوها لجهة الفائدة بل نسوان اهل البادية والامراء وارباب السيف غالبا اعلم بهذا الفن من سائر الرجال نعم يحتمل هنا شرط
اخر وكون المركوبين ركابا ومركبا ... حيث ان المركب قد يكون جماحا فيذهب بالرجل ... من
المتقدم وهو مانع عظيم من سبق الاخر عليه وقد يكون معلما وقد يكون معتادا بالتاخر والراكب قد يكون حاذقا في الفروسية
وقد يكون ذا شوكة تمنع شوكته من تقدم الغير عليه ونحو ذلك وقد يكون على ضد هذه والراكب قد يكون سرجا وقد يكون برذعة
وقد يكون حمارا وهكذا وهذا يكون في شخص والزمان فقد يكون ليلا وقد يكون يوما حارا او باردا وهكذا فان بعض الدواب في بعض
هذه اقوى من الاخرى بل يمكن دعوى غاية ندرة المسابقة في الليل وكذا الاماكن والسرعات المتعارفة المسابقة في العقد قال
في الشيء منها اذا من احدهما والعدم من الاخر وهكذا انهم نادرة فمن نبه على ذلك الاصل المتكرر بل وعدم اشتراط جملة من هذه بل
ما يوجب الشك ولعلها اجمع او اكثرها كذلك ولا اقل الفرق بينها وبين ركوب المرءة او ارسالها الفرس لعدابة بدون الراكب الطالب

الثاني في الاحكام عقد المسابقة والرماية لازم على الاظهر الاشهر كما وقع او لعله اجماعا في اول المطلب لاولا من الاصول
والاستقراء وغيرها بل ادخلها في العقود ايضا بعد تعيين لابدية الايجاب والقبول هنا ملك الاصول والاستقراء لا ابدية
كما كان على المستدلين به على اللزوم فانه كان مدرا كما اشرنا اليه والحوالة بعد ترجيح اللزوم بهذه الادلة نعم يبقى الشك
في كونه عقدا او مثل جائز كالجعالة وهو الاقرب عند المص ووجهه مع ضعفه ما ارايته وقد حكاه في حاشيته بخط المصاب
القرب انه عقد على ما لا يتحقق القدرة على تسليمه فكان جائزا كرد الابق وما قال انه ما من اشتراكه مع الجعالة في بعض
الخواص قد مر ضعفه ايضا وعليه فلكل منهما فسخه قبل الشروع او بعده وبدون ظهور الفضل بلا اشكال وبعده مع ظهوره
مع ما فيه وعلى الوجوب لا ينفسخ الا بالاقالة برضاهما معا فهذا احد ثمرات النزاع والثاني انه على الاول لا يبطل بموت
الرامي والرامية والفرس في المسابقة لكلية الكبرى اي في بطلان كل عقد جائز بموت المتعاقدين او فوت متعلق العقد
اللازم ... الفارس لانه عيناه في العقد فلا ريب الاتمام على القولين ايضا على اشكال من انه وان عين في العقد لا
انه المقصود بالاصالة ... المسابقة امتحان الفرس لا الفارس في وجوده كالعدم فالفرس كالدابة المستاجرة اذا مات مالكها في اشتغال
حق الاجارة الدوارث فضاقا الى الاصل ومن ان المفروض انه شرط في العقد والشرط مقصود في العقد لانه تضمنه وان لم يكن مقصودا
في نوع هذا العقد والشرط كما لا يكون مثل اشتراط كون المالك مع الدابة في الاجارة والمشروط ينتفي بانتفاء شرطه لا في
تبعض الصفقة لا يوجب البطلان بل الخيار فانتفاء الشرط اولى لا انا نقول هذا اذا لم يكن قوام العمل بذلك الشرط وهنا كان اذا لركوب
مطلوب من حيث هذا الراكب ولا عمل فالسبق لركوب فاذا مات الراكب لا يبقى العمل اصلا فهو نظير موت الاجير الخاص نعم لو كان العقد
على الذمة لكان لانتقاله الى الوارث وجه كالمورث في الاجارة مفصلة فالبطلان اصح كما في تلك ايضا سيما على الجواز اذا العقد لجائز كما



ينظل بالموت ففي مدة منه فكيف بموت المأذون وتفرع البقاء عليه بعدم الحاجة الى تجديد العقد لعدم تسلط صاحبه على الفسخ وبعض
الكلام باقية في الرمي ايضا مع ظهور كلام المص ثمرة في الرجوع عن هذا الاشكال الى الجزم بجواز فسخه مقاصده ولو ارادا احدهما
الزيادة او النقصان على ابدل او المسافة او غيرهما لم يجب اجابته على الجواز ايضا لانه منوط برضاهما معا بل على الرضا ايضا
اذن وهو غير كاف في الانتقال فلا بد من نظر الناقل الاول هذا حكم ما قبل الشروع واما ان كان اي قصد الفسخ المفهوم مما
مر مع احتمال كونها بعد تحقق بعد الشروع ولم يظهر الفضل فكما قبله على الجواز ايضا ومع ظهور الفضل مثل ان يسبق بخرقة
في بعض المسافة او يصيب بسهام اكثر فللفاضل الفسخ لانه بتركه بعض حقه مجانا لا للمفضول اصح على اشكال في الاخيار مع تعينه
العقد لجائز ومن استلزام تجويز الفسخ للمفضول سد باب المسابقة غالبا اذ متى احس احد المتسابقين علامة سبق الاخر
عليه الا الفسخ واللزوم لهذه الحكمة لا ينافي الجواز الاصلي نظير جارية الكالة ولذا جوز بالعدية في شيء ومن كون ومعها ان هذه الحكمة
بعينها كما تنشأ في الجعالة والقراض ايضا بل في الاول اولى اذ العامل فيه كان لحصول العامل ومع هذا كان الفسخ لدى الجميع جائزا بعد
الشروع غاية ثبوت الاجرة للعامل بالنسبة كما اشتهر او اجرة المثل كما احتمله فيما سلف والقراض فالعجب من المتن حيث جزم
بكون المسابقة والمراهنات كالجعالة ولم يطرد في ذلك الحكم اليها بجواز الفسخ مع ثبوت الاجرة بالنسبة فيه كما اشرنا اليه في
الجعالة ايضا مع تقريبنا بعده اجرة المثل مطلقا بل لا بد من هذا بمجرد الشروع في العمل حيث يقابل بالاجرة عادة وان لم يحصل
فضل اصلا كما كان ثمة في القراض ايضا كذلك نعم على تقديرها لاجرة بالنسبة لا بد من اشتراط ظهور الفضل او قبلية لاملاك اصلا كما
في القراض وهل على القول باللزوم يجوز للفاضل ترك العمل اذا لم يحتمل الفاضل ان يدركه الاخر فيسبقه كما من كره لانه حقه
فله ان يتركه او لا كما في تحقق مقتضى اللزوم وعدم كون الاتمام نفس حقه بل كونه مستلزما له الاظهر الثاني وان كان تابعا دليله على
ان اللازم اذا كان حقا لشخص لا يشاركه غيره فيه فاللزوم ايضا للنية كذلك ولا الزم قوله لانحصار الحق مع اشتراك السبب في
ناقض ولذا اطلقوا جواز الفسخ للفاضل فخيار به فالعجب انه من العلماء هو لم يفرق من وقوع اللزوم ايضا انه يجب البداية بالعمل
لا تسليم السبق بلا خلاف كما في تلك وكذلك القارية اذ المستحق بل الاستحقاق اليه كالجعالة بعد احتمال عدم الغلبة رأسا في
معلوم بين ما لم يتم العمل بخلاف الاجارة واذا العلة ما ذكرت وهي بعينها على الجواز ايضا جارية فعلة التخصيص باللزوم ودفع توهم
لزوم التسليم هنا لا ثمرة اذا الجاري اصله كيف يجوز فرضه مع انه عمل نظرا اذا المال الجعلية جائزة مع انه يجوز للوكيل الامتناع عن (قطع)
على العمل حتى يقبض الجعل او يجعل عند عدل كما في العقود الاخرى او تخليف احد المتعاوضين على تسليم العوض قبل الاخر ظلم كما قالوه
في الاخرى فعدم التخصيص كان اولى فقيد تخصيص انه يجوز ضمانه والرهن به ايضا باللزوم اذ علة جوازهما تحقق الفعل بالانتقال
كما اللزوم الا ان يقال انه على اللزوم عقد لازم والعقد سبب النقل والانتقال والاصل عدم انفكاك المسبب من السبب بخلاف الجواز
فانه لا عقد فيه فالاصل عدم تحقق الانتقال الا بالسبق وهو تمام العمل هذا ولكن في غيره مقصد الضمانة تصريح المص بجواز الضمان
على عوض السبق والرماية والجعالة قبل الفعل وبعد العقد على الجواز وحكينا ارجعيته اقوال اخر ثمة ايضا وقلنا ان الاول اظهر
واشهر القولة ثم ولم يجاه بين حال الغير وانابه عظيم نرجع بعد عدم الفصل بين الجعالة والسبق والرماية مع انه لا خلاف في كون
الجعالة والسبق والرماية كلها من العقود كما مر ايضا فالدليل المزبور ضعيف وضيف في الضعف ان الاصل عدم تاثير العقد

الجائز الا بعد الشرط فاندة لا وقع للاصل في حال العقد فان قلت وجوب المبادرة بالعمل الا بالتسليم يدل على ان المال لا يستحق الا بالعمل فقط
فضمان ما لم يجب فهذان الكلامان في المتن متناقضان قلت في الدائم ولا دلالة للعام على الخاص اما الاجرة فلانه يمكن ان يكون عليه
عدم اعوزة المستحق في الاستحقاق راسا لاخلاء وعدم العلم بالمال لا يستلزم عدم الملك وهو واضح فاذا تحقق الملك في الواقع
يجوز الضمان والرهن عليه فان قلت ما ذكر من عدم تحقق الملك الا بعد تمام العمل اجماعا لا يزال بعد قول العقد فاذا تم انتفاء
ملك الناقل العوض ما هذا لفظه سواء جعلناه لازما كالاجارة ام جعالة اما الاول فلان العوض في الاجارة وان كان يملك
بالعقد الا انه هنا المال الغالب وهو غير معلوم بل يمكن عدم توقف الملك على ظهوره وجاز كونه لازما باسمه
يخالف الاجارة في هذا المعنى واما على الجعالة فلان المال انما يملك فيها بتمام العمل وجواز الرهن عليه قبل ذلك وضمانه
نظر الى وجود سبب التملك وهو العقد وهذا تم في الرهن اما في الضمان فيشكل بان مجرد وجود السبب فيه كما في كيفية ضمانه ممكن
تخلفه بعدم الاصابة فليس بتام وهذا مما يرجح كونه جعالة انتهى وقد مر في الجعالة انه الاطباق على عدم استحقاق العامل
الجعل الا بعد العمل وتسليم المجعول على العامل قلت كيف يدعي الاجماع عليه مع ان صريح المصنف في الضمان انه يصح مال الجعالة والسبق
والرماية بمجرد العقد ثابت في الذمة الا انه ليس لازما ولكن يؤل اليه وقلنا تقدم انه امر لا خلاف فيه في السبق والرماية
على القول بلزومهما بل الاقوال الخمسة المذكورة كانت في الجعالة وفيهما على تقدير كونهما كالجعالة في الجواز والدليل الذي ذكره من
توقف الملك على ظهوره انه على اللزوم كما ترى اذ عدم العلم بالغالب لا يستلزم عدم تملكه في الواقع كما مر نعم على الجواز يملك
الملك الا باتمام العمل حسن اذ هي كالجعالة صيغتها كالنذر في تعليق التملك على وقوع العمل وحكم الشرع تابع لعقد العاقد
وتقييده والموجب انه علقه على وقوع العمل فكيف يملك قبله وبالجملة لفظ انه جزاء الشرط فما لم يتحقق الشرط لا يترتب
عليه الجزاء فلو حكم الشارع بتحقق الجزاء قبل تحقق الشرط لكان مكاسره بالم قصد العاقد وهو ظلم ومناف لعموم وجوب الوفاء
بالعقود وكونها تابعة للقصود كما اشرنا اليه في الجعالة انه ومثلها النذر والعهد انه الا ان يقال انه بعينه جار على القول باللزوم
انه اذ الصيغة لا تتفاوت على القولين نعم لو وقع الصيغة بلفظ سابقا لكان التملك بمجرد تحقق الصيغة وجعله على الاحمال
انه الا انه انه مضعف بان مالها الى الشرطية انه كما لا يخفى فعدم التملك الا بعد تمام العمل اجود فصحة كل من الرهن
والضمان مشكلة وتفصيل مذكر بينهما كما مر مع انه يشكل كون الحق في الرهن انه دينا وقبل تمام العمل هنا لا شيء اصلا دينا
كان او غيره انشكل نعم لو قيل انها لا تقصر من ضمان العهدة والغصب فكما ان دعاء الحاجة في باب الدائم صحيحا فكذلك
مضافا الى عموم استوثق من مالك ما استطعت في الصحيح وغيره المتقدمة في الرهن على المسلم فيه مع نزله ما فيه من بل هو
اولى على الملك لولا الشك في المالية بعد وان امكن الجواب عنه بان العمل انه مثل المال اجماعا فاستفيناه عليه انه واخرج هذا
الخصوص من وجوه الاستيثاق عليه اخذ الرهن والضمان والكفيل على عوض وهو واضح فالحق جواز اخذهما كما فرع على عوض
الجعالة والسبق والرماية بمجرد العقد انه سواء قلنا بالجواز او باللزوم نعم لو كان عدم صحة ضمان ما لم يجب اجماعيا فكما
معنى الوجوب اللزوم لكان التفصيل بين القول باللزوم والجواز كما هو على المتن وتحقق بالشرط كما لو لا انها لا ان الاجماع عليه
وان ثبت يمكن كون الوجوب بمعنى اللازم غير واضح بل الظاهر انه بمعنى الثبوت ولذا جعلوا من شروط صحة الضمان ثبوت الحق



اللهم الا ان يقال ان ثبوت الحق انه هنا ليس حتى على القول باللزوم اذ لا تستحق نفس العمل لا العوض والحق المجمع على ثبوته
في الضمان هو ما يضمن عليه لا ما هو من العمل الذي هو عوض له او غير ذلك فان كان الاجماع متحققا مطلقا وجب لعقد الرهن
او الضمان على مال الجعالة والسبق والرماية اه وكون ثبوت الاجماع محل نظر كيف وكلامهم في هذا الباب في غاية الاختلاف
فالمصنف مثلا في الرهن جزم بعدم صحته على مال الجعالة قبل الرد ولم يفصل بين القول باللزوم والجواز وقد مر تجويزه انه انه
بالملاحظة مشهور انه وفي الضمان جوز صحة الضمان على مال الجعالة والسبق والرماية قبل العمل والملق انه وهنا تقدم
بصحة الرهن والضمان على القول باللزوم لا مطلقا وكلام صاحب المزبور ظاهر في الجزم بجواز الرهن ولا اشكال في الضمان مع انه
في التذكرة في باب الضمان بالجواز على القول باللزوم وبالعدم على القول بالجواز هذا نوع من الاختلاف في كلامهم والنوع الاخر
اختلافهم في اصل انتقال العوض في هذه بمحض العقد او بتمام العمل فانهم في مقام الفتوى اخذوا بالثاني ولكن في مقام التفريع
فقد اختلفوا فيها لو فسخها العامل بعد الشروع فقال بعضهم بلزوم اجرة ما مضى بنسبته الى ما بقي وبعضهم باجرة المثل
لا يصح الا بتحقق الانتقال بمحض العقد كما مر في الجعالة مفصلا ومثله قول جماعة منهم بصحة الضمان والرهن بل عدم خلاف
منهم صريحا فيها على القول باللزوم فانه انه لا يستقيم بعد اشتهار بطلان ضمان ما لم يجب بينهم الا على تقدير تحقق الانتقال بمجرد
العقد بل كلام المصنف في الضمان كالنص فيه كما لا يخفى على من لاحظ ولكن في مقام الفتوى صرحوا بعدم التملك الا بعد تمام
العمل ومقتضاه بطلان الضمان والرهن قبله فقولهم بصحتها يكشف من عقد الرهن والضمان على ما لم يجب ولا الاكتفاء بمجرد
وجود السبب فمع هذه الاختلافات كيف يمكن دعوى الاجماع فاذا ارتفع احتمال الاجماع يجب الرجوع الى الاصول و
مقتضاها بعد الالتفات الى عمومات العقود والشروط وخصوص نصوص الاستيثاق جواز الرهن والضمان والكفيل
بمجرد وجود سبب الانتقال في الجملة سواء قلنا باللزوم او الجواز وهذا اظهر سيما بعد الشروع في العمل وهل يصح الرهن على الحق
على نفس العمل في الجعالة والسبق والرماية ام لا الاظهر نعم في الاول دون الاخرين لان خصوص العامل كالاجرة غير شرط
في الاول بخلاف الاخرين فان خصوصية الفرس والرامي شرط فيهما والحق الحقيقي لا يقبل الضمان ولا الرهن لان ثمرة الضمان
انتقال الحق الى ذمة الضامن والحق الحقيقي لا يقبل الانتقال وثمرة الرهن استيفاء الحق منه وهذا انه لا يمكن في الحق
الحقيقي ومنه ظهر عدم قبول شيء من الاجارات الخاصة والشروط الخصوصية في ضمن العقود لهما فلو اشترط في الاجارة
عمل احد بعينه او في البيع ثمن بعينه لا يصح الرهن والضمان عليهما وقد مر الاجماع على كونهما على العين لا العين انه في ضمنها
ومع ما ذكرناه انه وان في المعاملة بكون العوض الشخصي الذي عيناه في العقد بزعم اللبس والخل مثلا ظهر خمرا
ما لا يملك شرعا يرجع الى الجهل في جميع ركعه لانه قدر السبق كانه تعلق ... انه لان ما ينقص بعضه نقص
والعوض كان المجموع لا المقدار السبق فقط وان لم يكن يملك الا السبق فان غايته ان يكون السبق جزء الاخير لعلة التملك
لا مجموع العلة وهو واضح وقيل يسقط المسمى لا الى بدل وهو اختاره في تبع انه لانه لم يحصل له شيء انه لان فائدة عمله راجعة
نفسه بخلاف الاجارة والجعالة فان فائدتهما ترجع الى المستاجر والجاعل فلذا يرجع عليهما اذا فسد العقد وضعفه بعد كونه
العمل لاجل امتحان كما في الفرسين بل الفارسين انه غالبا لا الفرس فقط واضح مع ان ... دال على ان الفائدة لا ترجع

لا نفس العامل لا يلزم الاجرة على الامر والحاصل ان الاولوية الاعمال كلها كذلك مع انه لا يختص المقتضى هناك الا بالبدل في
مقتضيا حقيقة بل العقد وهو من شؤونه وما يصح له العوض بالعقد يصح له العوض بلا عقد كما يكشف عما حققناه فيجري فيه
ما في ما نحن فيه بلا شبهة ولو فسد لا استحقاق العوض وجب على الباذل مثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا لانها
اقرب شيء الى ما وقع التراضي عليه كما في الصداق عند بعض الاصحاب وعوض الخلع عندنا خوفا فظهر استحقاقها ولان رضاهما
بما اعترف بعلم كونه عوض العمل زائدا او ناقصا واقرار العقلاء على انفسهم جائز ويحتمل اجرة المثل بل هو الاصح كما في نحو اجرة
ما حكم الشرع ببطلان كونه عوضا فهو ساقط عن العوضية في نفس الواقع فالاقرب اليه لا بد ان يكون اقرب اليه في السقوط لانه
الثبوت وضمان المثل في المثلي والقيمة في القيمي في الغصب ونحوه انما هو لكونهما ثابتين في الذمة فاذا تعذر نفسها انتقل
الى الاقرب اليها واما ما لم يثبت في الذمة فلا وجه للاعتبار فيه على ان ملاحظة الاقربية ثمة انما تمكنت بعد تحقق
الاتفاق فهي مع رضاهما عليها لا لمحض ملاحظة الاقربية انه لا استحسان لا نقول به كما اشرنا اليه ثمة انما هو الامر في الصداق
ونحوه انما هو كالمقام في كونه محل الخلاف فاوجه القياس يرجع اليه ما لا نقول به مع انه معارض بالمثل اذ قد في الصداق
كعوض الاجارة الفاسدة ونحوها ليس لا اجرة المثل وهذا اكثر فلا بد ان يكون ارجح واحتمال السقوط لا اولى انه
هنا كما في تحقق ومن ظهر كونه انه فاتته لا يترك الشرع بالعدم انه محل مناقشة ثم في كيفية اعتبار اجرة المثل هنا وجهان
احدهما ان ينظر الى الزمان الذي وقعت المسابقة فيه انه كم هو فيعطى اجرة مثله بناء على ان الحر اذا غصب على نفسه
استحق اجرة مثل تلك المدة والثاني انه يجب ما جرت المسابقة بمثله في مثل تلك المسابقة في عرف الناس في البلاد وهذا
هو الاصح كما هو ظاهر في بل بملاحظة جميع الخصوصيات من المسافة والفرس وغيرهما وخصوصيات تمام السهولة والحزونة
وشدة العدو وضعفه وكون الفرس جيد العدو الذي يتعذر بمثله كثيرا او غير جيد الذي لا يتعذر الا بسهولة وهكذا لانه
لا يخرج كما في سائر موارد اجرة المثل اذ اجرة المثل حقيقة في هذا العمل كما يلحظ جميع خصوصيات العين في مقام التقويم اذا
تلفت فكذا العمل واما الاول فهو خارج من ميزان التقويم راسا ومعه فلا دليل عليه ما والحق به كونه انه الا انه قال
سائر قدما لبرقال وهذا يقتضي الثاني وان كان اقرب وكل ذلك يشكل بانتفاء العرف فيه بين الناس مع ان انتفاء العرف
العام فيه لا استغراق ثم قطعا اذ للمسابقة عند اهلها اجرة مخصوصة قطعا وان اراد منه مقدارا مخصوصا ثم من
ان الناس مختلفون فيه فقد يجعل لمسابقة في مسابقة الف دينار وقد يجعل لها بخصوصها دينار فهذا لا يوجب الطرح بل يجب
الرجوع الى الاغلب وان انتفى فالى الصلح قهرا كما قال الرشتي انه ثم لما كان فائدة المسابقة راجعا الا للباذل فقط فلا يبعد
عدم وجوب اجرة مثل مجموع هذا العمل على الباذل بل مقدار ما فائدة له دون ما هي غير معلومة فيجب التنصيف كما في الجنايات المتفاوتة
من الجانبين الموجبة للقتل ولو منع هذا فلا اقل من وجوب الصلح فرارا من هذه الجهة انه ومنه ظهر الكلام في الفسخ في اثناء العمل
على الجواز اذا كان الفاسخ الباذل وهو متفاوت مع الجعالة فتدبر وليس لاحدهما ان يجنب الى فرسه فرسا يحرضه على العدو
المتحرك والمهلة الحث كما في القاموس على العدو في الحديث لا جلب ولا جنب فالجلب ان يتبع الرجل فرسه فيزجره ويجلب
عليه ويصيح حثا له على الجري والجنب بالتحريك ان يجنب فرسا الى فرسه في السباق فاذا فتر المركوب تحول الى المجنوب كما في القاموس

ومن ثمة فلا يمكن ارادة هذا المعنى منه في المقام لانه لا بحث فيه على ما عدا الا خرى بل المراد هنا معناه المعروف الذي سوغه
آخر في جنب ما سيأتي عليه وان كان المعنى الاول ايضا ممنوعا لان ظاهر الفتاوى والنصوص افادة الفورية مسابقة ...
وان احتمل جواز تعدده بالمناوب انه وبما ذكر يظهر قوة قول الرشتي لا يجوز ان يجمع بين وقت سباقه بل لا ينبغي الا بشرط
ما ذكر انه فاسد ولو قال الكل من سبق فله عشرة فايهم سبق استحقها ولو جاؤا جميعا فلا شيء لاحدهم بلا اشكال ولو
سبق اثنان او اربعة فصاعدا كما مر في انه لا لان من يحتمل ارادة كل واحد من السابقين وبجميع من سبق فهم ان يكون
واحدا وبتعدد ومع الاحتمال فالاصل براءة الذمة من وجوب ما زاد على عشرة فيقتسمها السابقون اذ لو لم نقل بكونه حقيقة
في العموم الافرادي فلا اقل من كونه منصرفا اليه ما لم يقم قرينة على خلافه بل لان المتبادر من السبق في مقام المسابقة هو
السبق على الجميع لا على البعض فقط ويرشد اليه مقام التصريح بالمتعلق فانه لو اراد التصريح به لقال من سبق على غيره او على
الباقين على ان حذف المتعلق انه قد يفيد العموم ومقتضاه وان كان عدم استحقاقهم شيئا الا انه لا قائل به لاقم
معتصم فيما ومما اشار اليه بقوله ويحتمل ان يكون لكل واحد عشرة واختاره في تحق انه لكون العموم افراديا ولان من
ولا نعود اليه الضمير مفردا فهو يعني اي وقد صرح المص في مقصد الجعالة انه بانه لو جعل لفعل قصدهم من جماعة فاشتركوا
فيه وله وصيه من كل منهم فعلا تاما فلكل جعل كامل ومقتضاه صحة هذا الاحتمال الاخير وكيفما كان فهو مع الشركة الامر
في مخالفة المتبادر مخالف لاصل البراءة انه بخلاف الاول فلذا لا بد من القول به كما ذكرنا خالف المص هنا ما ذكره في
الجعالة مع انه يمكن ان يقال ان الفعل هنا انه واحد لان المقصود سبق واحد لا سبقات وتعدد السابقين لا يوجب تعدد
السبق ويرشد اليه من ملاحظة اللغة صحة التثنية والجمع وكما يصح هناك في الاثنين سبقان وفي الاكثر سبقات بخلاف
الدخول في دخول الدار فله كذا والفرق ان السبق هنا عبارة عن التقدم الكائن فيتعدد بتعدد الكان والدخول اسم
واحد ومثله التقدم الزماني فالموجود في يوم واحد سابقون بسبقة واحدة على اللاحقين لا بالسبقات ولعل الاجود
من الاول ولو قال من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق خمسة وصلى خمسة فللخمسة عشرة او لكل واحد على الاحتمال
وللتالية خمسة او لكل واحد ويحتمل البطلان على الاول لا مكان سبق تسعة فيكون لكل من السابقين درهم وتسع وللمصلي
خمسة ويقدر بطلانه لزيادة المصلي على السابق ويحتمل البطلان في هذه الصورة ونحوها والصحة في صورة زيادة السابق بل هذا
الظاهر اذا العقد المتضمن للفاسد وغيره لا يفسد راسا بل يتبعض كما في بيع الخمر مع الخل صفقة ولو قال لاثنين ايكما سبق
فله عشرة وايكما صلى فله عشرة لم يصح لعدم التمييز بين السابق والمصلي وان كان مقتضى حدث العرف المتقدم المعتبر انه
ولو قال الثلاثة من سبق فله عشرة ومن صلى فله عشرة صح على راي المص ولا على المختار كما في تحق وقد مر نظيره انه ولو قال
من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق احد الثلاثة وصلى آخر وخاب ثالث فلا شيء للخائب لانتفاء كلا الشرطين فيه
وسكونه من الاولين مشعر بعدم شبهة في صحتها وهو كذلك لان الاعطاء للسابق والادون للمصلي وقد مر صحته عند التقدم
هنا هو الخارج فيقبلان كما في تحق انه ومن اقتصاره عليه يظهر عدم تجويزه العكس وهو شاهد على ما ذكرناه في تضعيف
كون المسابقة كالصلح في جواز الايجاب والقبول لكل منهما الجانبين ولكن قوله ويجوز ان يخرج اي يبذل احدهما الاكثر ما ...

ووقفا لا يتعدد بل انما هو المسبب المتقدم وهو امر

ومن صلى له خمسة صح ولو قال م

الا اذا كان العقد بينهما فقط وان يختلفا في جنس المبذول فلو قال احدهما ان سبقتني فلك عشرة وان سبقتك
فلي عليك خمسة او قفيز حنطة وقبل الآخر جاز وكان الاول مثالا للاكثرية والثاني لاختلاف الجنس ويحصل الجمع ايضا
في غاية الظهور في عقد الايجاب من الجانب الآخر ايضا وسكوت نحو بل غيرهما ايضا من رده بل صرح بعض فيها بالجواز
عموما رضا به فلا خلاف فيه الا ان يقال ان اصل الايجاب هو الاول اعني المقتضي للبذل والثاني تابع كشرط البايع في عقد
البيع بيع المشتري ايضا شيئا عليه فلا يكون ايجابا بل شرطا لانقطاع الباذل هذا الفرض الايجاب ولكنه بعيد وان كان
تجويزه للجانبين ابعد بعد كونه في غاية المخالفة للاصل والاصل في هذا العقد الاجتناب من مخالفة الاصل غايته كما فيه قرينة
تمم على الجواز محل مسامحة فلعل المصنف لاجل اطلاق والباقون ايضا لاجله سكتوا عليه فعلى اللزوم لا بد من المداقة وعدم التعدي
عما شاع ومنه يظهر الكلام في الجعالة ايضا ولو اخرجا عوضين متفقين او مختلفين كما مر وادخلا محللا ايضا في العقد وقالا
من سبق منا فله المحلل فله العوضان فقبلاه ايضا او قال احدهما وقبل الآخر والمحلل اذ هو شرط لا اصيل فلا يشترط حضوره عند
العقد اصلا كشرط الخيار في البيع للاجنبي فان تساويا واحرز كل منهما سبقه لانتفاء شرط التمليك اعني السبق ولا شيء للمحلل
لذلك ايضا وكذا لو سبقا المحلل واستويا فيه ولو سبق المحلل خاصة او احدهما خاصة احرزهما السابق محللا كان او احدهما
على العقد بلا خلاف في الاول ومعه لبعض العامة في الثاني حيث قال واذا سبق احد المخرجين فله ثلث صور لانه اما
ان يأتي بعده المحلل والمخرج الآخر سواء او يكون المحلل مصليا والآخر بعده او بالعكس فان كان المحلل مصليا والمخرج الآخر بعده
احرز المحلل سبق المتأخر ويبقى السابق على مال نفسه وفي الصورتين الاخريين لا شيء للمحلل ولكل من المخرجين مال نفسه
مال الآخر لانه كان كل من المتسابقين غنم وغرم كان قمارا وهو فاسد لا وجه له من مقتضى العقد مع ان ما ذكره جار في غير
هذا القسم ايضا ولم يقل به ولو سبق احدهما والمحلل احرز السابق مال نفسه لانه باق على ملكه وانما يخرج عنه اذا صار
مسبوقا وهو منتف هنا ولذا احرز كل من المتسابقين اذا سبقا المحلل ماله ولم يثبت كما في العوضين ايضا ونصفه للمحلل
لانه زيد على العاقدين وكان مال المسبوق بين السابق والمحلل نصفين لاستوائهما في السبق فان قلت ان العقد انما
يشمل سبق لا اثنين على الواحد ولا فان كان الاول تحقق الشرط فيجب ان يشتركا هنا وفيما سبق في كلا العوضين وان كان
الثاني فيجب ان لا يكون للمحلل ايضا شيء لان المفروض ان الشرط هو سبق الواحد لا الاثنين قلت هنا شق ثالث وهو كون
العقد متعددا من سبق على فانه المتبادر من عبارة من يبذل بذلا ويسابق هو نفسه ايضا فكانه قال من سبق على هذا
البذل له فانه لا سبق عليه هنا فيبقى بذله على ملكه ويشاركه المحلل الآخر وان كان في النفس منه شيء بعد ولو شرطا السبق
باقدام معلومة كخمسة او اكثر او اقل صح لعدم ضبطه الى القدم فانه قد يزيد وقد ينقص بما كان المقصر قدم الفرس
السابق وعلم وقوف الفرسين عند غاية بحيث تعرف المساحة بينهما فلو اقتصر الوقوف بمجرد المنع وانضبط القدم ايضا
بمقياس معين كنصف الذراع مثلا صح بل لا يبعد العقد مطلقا ايضا كما مر لان اختلاف الاقدام يسير يتسامح بمثله كما في الاشبار
والذراع في الكر والحرم ومعرفة مقدار السبق لا تتوقف على وقوف الفرسين او احدهما بل يمكن بنصب رقيب قرب الغاية او في
كل حد من حدود المسافة يعلمه بعلامة ثم موضع المحاذي العددان حقيقة العقد فلا يحصل ولا فالوسط ابطل ترجيح القريب

من احدهما على الآخر بعد كونه خلاف بناء اعتبار السابق والمسبوق وتفاوت الاعتبار بالقرب والبعد بالعيان فلو تشاحا بعد ذلك
قيل من يختار الوسط وان اختار كل منهما القرب من نفسه او من الآخر لمصلحة رآها يجبران على الوسط ايضا واما
هناك شرط ايضا فيتبع ولا فيقرع لبطلان ترجيح احدهما بالتعيين ولا ولي بالبيان بل فيه الترجيح كما لا يخفى كما في بعض العبارة ويمكن
الترجيح في كل المقامات بالتوزيع كان يكون بعض المسافة على حسب مراد احدهما والبعض الآخر على حسب مراد الآخر كالمهاياة في
الآلة المستاجرة ونحوها بل هذا لكونه شبيها بالتقسيم اولى من التوسيط في الاول والقرعة ابتداء في الثاني اذ الاول فيه
خلاف مرادهما معا والثاني خلاف مراد واحدهما تماما فيلزم كثرة التقييد لا يخلو الالزام الاطيب من نفسه فهذه المهاياة
ولانها فيه عدم لزوم المهاياة في سائر الموارد اذ المتبع الدليل ومقتضاه هنا اللزوم بخلاف سائر الموارد [illegible] كان المهاياة في
لا الحق من بينه لاناية من القول بها ولو تشاحا في التقدم والتأخر فالقرعة **الباب الثاني** في الرمي وهو عقد من الرشق الرمي بالنبل
وبالكسر الاسم والوجه من الرمي فاذا رمى القوم بجهة قالوا رمينا رشقا كما في القاموس وعن الصحاح وغيره فكون الاخير كلامه كالثاني
الرمي الذي يتفقان عليه حقيقة كالرمية كذا ثم قال واهل اللغة يقولون هو عبارة عما بين العشرين الى الثلاثين وسمي ايضا الوجه
باعتباره مخالف لاهل اللغة فلم احد من ابن اخذه ويوصف السهم عند العرب بالحابي بل باوصاف كثيرة هو ما دون الغرض كما في القاموس
من السهام ما يزحف الى الهدف وقال عليه حين لحبيبة حبوا كسر ثم شيء هنا استدرك شرحه بعينه ويكون الثالث هنا كما في [illegible]
بين يدي الغرض ثم يثب اليه فاصابه فالمناسبة واختير بل الزحف الى الهدف عنه واذ كان في ترجمة الزحف والحبي يزحف قبل ان يصيب
وهو المزدلف بالدال المهملة او الزاء المعجمة ايضا من الزلف محركة القربة كما في القاموس فان هذا السهم يقع قرب الغرض فيتقرب اليه او يثب
وسمي المزدلفة بين عرفات ومنى لهذا الاسم ايضا لانه يتقرب فيها الى الله كما قيل ذلك وجوها اخر للتسمية ومنها الخيار وهو كونها
ايضا [illegible] مكنوسة اذ ذكر في معاني الزلف الارض الغليظة والارض المكنوسة وثانيها الخاصر وهو ما اصاب احد جانبي الغرض
ومعناه الخاصرة بل بالعكس اعني الخاصرة بكسر الصاد ما بين رأس الورك واسفل الاضلاع فهي في جانب الانسان فشبه بها السهم المصيب
لاحد جانبي الغرض وثالثها الخاسق وهو المصيب للغرض كيفما كان ولذا قالوا الخاسق اي ما يقع على النصال واصل الخصلة [illegible]
فهو شامل لجميع ما مر وما في ورابعها الخارق وهو بالراء المهملة ما خدشه ثم وقع بين يديه واصل الخرق الطعن كما في القاموس فقالوا
الخارق السنان من السهام المقرطس وخامسها الخاسق وهو بالخاء المعجمة والسين المهملة ما فتح الغرض وثبت فيه [illegible]
وهو بالراء المهملة ما نفذ الغرض ووقع من ورائه الخارج فيقال للخارج من الدين ايضا كما في المجمع وبالمعجمة الخارق [illegible]
القاموس بمعنى ايضا جائز [illegible] من النفوذ [illegible] وسابعها الخارم وهو بالخاء المعجمة اي يشق حاشيته من خرم [illegible]
شق وتره الغرض كما في القاموس فان الانف ايضا طرف الرجل [illegible] الخارم البارح والثاني المقعد والرابع البالكة والثالث [illegible]
والفاخر والحابر والعاضد والطامح والخاطف والمارق وغيرها فخذ ما في المصحم لاندراج جملة منها فيما ذكر وعدم احتساب جملة اخرى في مقام
الرمي مطلقا او في الجملة والغرض وهو بالمعجمتين محركة الهدف الذي يرمى اليه كما في المجمع ولعله المقصد من بين وغيره في القاموس الرقعة المحدقة
من قرطاس او رق بفتح الراء ويكسر جلد رقيق يكتب فيه كما في القاموس وقال ايضا [illegible]
على ما نشبه من الاغصان وغيرها [illegible] العلامة الا ان الانسب بالمقام مقابلة او جلد او خشب او غيرهما والحاصل ما يجعل فيه الغرض

قال في تفسير [illegible] والقاطع والقاهر [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] كما في [illegible]

من تراب او غيره والمبادرة هي ان يبادر احدهما الى الاصابة مع التساوي في الرشق والمحاطة بالتشديد من الحط وهي ان تحاط

ما تساويا فيه من الاصابة وفي هذا الباب مطلبان الاول في الشروط وهي اثنا عشر الاول العقد وقد سبق [illegible] العلم

الرشق بالفتح وهو من شرائط في المحاطة قطعا وفي المبادرة قطعا وقطع الفقيه بمنزلة الاجماع على ما قيل [illegible] وجهين [illegible]

اصابة كذا بعد مقابلة الاصابات من الجانبين من عدد يجب كما لو فلا بد من تعيينه [illegible] مع ان [illegible]

بالغرر مع اصالة العقود فلا تحتاج الى دليل آخر وفي المبادرة على اشكال من الغرر والتنازع حيث انه اذا لم يتفق الاصابة

لهما ولا لاحدهما لا يكون لها غاية يتفقان عندها فربما يطلب احدهما الرمي بمقتضى العقد ويمتنع الآخر فيحصل النزاع [illegible]

سبيل الى قطعه اذ الامر المتنع بالاجابة امكن ان يستمر عدم الاصابة [illegible] ومن اصالة البراءة وان الاستحقاق معلق

بالبدار الى الاصابة العدد المعين حيث اتفق كما يجب كمال العدد المشروط فلا حاجة الى تعيينه وقد صار [illegible] مع انه

لا مسرح لاصل البراءة في قبال الغرر ولا ملازمة بين عدم وجوب اكمال العدد المشروط وبين عدم التعيين اذ الاول في مقام

العمل والثاني في مقام الانعقاد فقد لا يجب على الاجير اكمال العمل كما في الحج والصلوة والصوم فانه لو مات بعد الاحرام

ودخول الحرم في الاول [illegible] في الثاني [illegible] في الثالث [illegible] ان التعيين في العقد لازم [illegible]

ما تعتبر الغرر اصل [illegible] بعد تحقق العقد لو سلمت [illegible] بالدليل فيجب الاقتصار على مورده [illegible]

[illegible] بعدم الفرق بين لزوم العقد [illegible] وهي التسلسل مطردة مع انه

يرد عليه انه اذا لم يجب على الممتنع اكمال العدد المشترط فالتجاوز [illegible] دليل على عدم الاشتراط اقوى

من الاولوية مضافة الى ان عدم وجوب الوفاء بالشرط يكشف عن انه خلاف المشروع فالمشروع عدم الاشتراط فهو الحط

فالاول قوي الا ان يقال [illegible] عدم وجوب الاكمال في صورة الاشتراط انما هو لتحقق العدد المشترط لا لعدم الوفاء بالشرط فلو

اشترطا اصابة الخمسة من الخمسين فاصاب من احد الاربعين لا يجب عليه ان [illegible] الا الخمسين حتى يعلم انه [illegible]

بعيب بمثل ذلك الاتمام الا انه لا يجب على الاول ايضا اكمال الخمسة المشترطة وظن انه لا يدل على عدم وجوب الوفاء بالشرط ايضا

فكيف بالاولوية عدم التعيين كيف وهو تفسير نشأ من التعيين فالثاني اقوى الثالث العلم بعدد الاصابة كخمسة من عشرين

وهو في الحقيقة اجمال الثاني فيكون [illegible] من الاشكال الا انه اذا الاصابة لا تخ من المحاطة والمبادرة الا ان يقال

بان الثاني كما في عدد الرمي وهذا في عدد الاصابة وكل منهما ينفك من الآخر فبينهما عموم من وجه ثم يجب تخصيص هذا

الشرط بما اذا شرطا العدد واما اذا اطلقا فقال من اصاب فله كذا لا يجب التعيين لكفاية الواحدة في الامتثال بالمطلق [illegible]

في العلم بالصفة الرابع العلم بصفتها المذكورة فيما كان خواصل او خواسق ونحوهما فلو شرطا الخواسق والجواب معا مع سواء

الجمع بين هذين الوصفين في عدد معين من الاصابة [illegible] بسهم واحد لعموم الوفاء بالشرط فلا وجه للتخصيص [illegible]

الجمع بين سائر الاوصاف ايضا [illegible] ثم يرد عليه [illegible] من السلم [illegible] ان اشتراط [illegible]

فاسد [illegible] اعز من الجمع بين جميع هذه الاوصاف [illegible] [illegible]

الا ان يدفع بان بناء [illegible] على العزة [illegible] تحصيل [illegible] في هذه الصنعة [illegible]



الملقا الاصابة بعدم تقييدها بشيء من الاوصاف فالاقرب كما في [illegible] ومن كرعايته حمله على الخواصل لانه القدر المشترك بين الاوصاف

ولان الاصابة ايضا حقيقة في القدر المشترك بينها خلافا لما [illegible] لان اطلاق العقد من التعيين اعم من الاطلاق [illegible] ولا

دلالة للعام على الخاص وهو كما ترى [illegible] في علم الرشق بالفتح والاصابة وصفتها وساير احوال الرمي من الاحاطة

والبدار والخطاء وغيرها للاصل ومنافات الغرض والحكمة للتشريع وهي التفاوت وزيادة الحذق ومع الاختلاف فيها لا يعلم الحاذق

فكيف بزيادة الحذق بخلاف السابقة فان المقصود منها معرفة [illegible] المركبين وزيادة عدو احدهما [illegible] المركبين [illegible]

اختلاف الصنف كالبرذون والعربي بل مع اختلاف الجنس ايضا لولا العدم الانصراف [illegible]

عشر ولا [illegible] او اصابة احدهما خمسة ولا [illegible] واحدهما خواسق ولا [illegible] خواصل او يحط احدهما من اصابة

او يحط سهمين من اصابته سهم من اصابة صاحبه او يرمي احدهما من بعد ولا [illegible] من قرب او يرمي احدهما [illegible]

ولا [illegible] سهمان او يحط احدهما [illegible] من خطائه [illegible] المكان مع التساوي في القرب والبعد

المكان في الجهة كذلك او في القيام والقعود والاضطجاع والاستلقاء او في الزمان كان يشترط [illegible] ساعة ولا [illegible]

ونحوها فاشكال [illegible] بعدم تفاوت [illegible] القطع بالاول [illegible]

بل كل انسان رغبة خاصة [illegible] مخصوصة من مكان سيما في مقام الرماة [illegible]

[illegible] بان في المكان نوع خصوص [illegible] وهو شايع بين الرماة [illegible] فالمنع [illegible] ينافي الغرض فجواز الاشتراط

كل منهما ما يرغب اليه من المكان في العقد قوي وكذا القيام والقعود السادس العلم بقدر الغرض اما بالمشاهدة او بالتقدير

بالشبر والذراع ونحوهما لاختلافه في السعة والضيق المؤدي الى التنازع بعد العقد ولا بد من [illegible] الغرض [illegible]

في كلامهم فالاصل [illegible] ثم [illegible] لا يكون ما يجوز به الغرض من الرماة [illegible]

اما بالتقدير [illegible] مثلا [illegible] الوصف هنا [illegible] والتقدير بشاهد تقريبا [illegible] هذا الجدار [illegible]

الجدار تقريبا او الغرض بقدر هذه البيضة او الصخرة تقريبا الاظهر نعم لعدم المنافات للغرض وعدم الاعتناء بهذا التفاوت

وعدم كونها معاوضة حقيقية حتى يحصل التغابن الثامن تعيين الخطر بما يعين به الثمن او المثمن في البيع ولا يبعد الاكتفاء بالمشاهدة

في المكيل والموزون لما ذكرناه [illegible] التعيين الرابع لعظم الغرر هنا [illegible] كما يجب تعيينه كما في التاسع جعله

للسابق كما مر [illegible] العاشر تماثل جنس الآلة شخصا ولا تعيين السهم صنفا او شخصا [illegible] جنس واحد ولو عينها لم يتعين

الى كل واحد منهما [illegible] ووجه عدم التعيين بذلك انه لا يتعلق به غرض بعد تساوي [illegible] الجنس [illegible]

[illegible] كتعيين [illegible] في السلم [illegible]

ابدال الآلة [illegible] والحق هذا [illegible] بتعلق الغرض [illegible] التعيين بالشرط [illegible]

نعم الاكتفاء بتماثل الجنس [illegible] في المقام [illegible] هنا على الاصل [illegible]

[illegible] العقد الجنس [illegible] العادة [illegible] اختلفت

العقد للغرر [illegible] السهم [illegible] والاحجار والبنادق سواء [illegible]

[illegible]

اخرى وقد نص على المراهنة في ثق ايضا ولكن الاكثر في المسابقة من اختصاصها بما يصلح للحرب التخصيص هنا ايضا برد بقضية
الاصل ايضا مع احتمال الاختصاص هنا بالسهم فقط وكون القسم بالمراماة في عبارة ثق ايضا السهام اذ قال في القاموس في ترجمة
الزرق انه الطعن النضال وقال في ترجمة النصل انه والنصلان حديدة السهم والرمح والسيف ما لم يكن له مقبض فلعل تحقق اراده
المعنى الاول وان ممنوع قوله بانه لا يجوز اشتراط رمي واحد بالسهام والاخر بالمزاريق لجوازها بكل ما يصلح للحرب بعد انواع الرمي
قوى واحوط منه التخصيص بما يجعل للصيد لخروج البنادق والاحجار الحادي عشر تعيين الرماة فلا يصح مع الابهام لان الغرض
معرفة حذق الرامي وفي الحيوان يعتبر تعيين الحيوان لا الراكب لان الغرض هناك معرفة عدو الفرس لا حذق الراكب فاما
الى الاصل والاولى تبديل الحيوان الاول بالمسابقة كما ان الاولى توصيف الغرض بالاصل ايضا اذ الغرض في المسابقة قد يتعلق بجودة سير
الفارس ايضا ولكن ليس بالاصالة بل لمصلحة طارية ومنه يندفع المنافاة بين ما ذكره هنا وبين ما مر من الاشكال في ان الوارث
له الاتمام فكما لم يعتبر تعيين الراكب جاز ابداله مع الاشتراط كما يأتي في المتن كلية فلا يبقى للاشكال مجال وكذا المنافاة بينه وبين
تعليله عدم جواز اشتراط تقدم موضع احد الابدين او غايتها بان الغرض من المسابقة معرفة جودة سير الفارس وجودة
سير الفرس وجريه ذلك بتساويهما في المبدأ والمنتهى كما مر ايضا اذ لا ريب في ان الغرض الاصلي في المسابقة معرفة حال الفرس لا الفارس
ولا ينافيه تعلق الغرض بحال الفارس ايضا بالعرض ولا تم جاز الابدال اذ ليس قوله وكل ما يعتبر تعيينه في العقد لو تلف بطل التعيين
انفسخ العقد وكل ما لا يعتبر تعيينه يجوز ابداله لعقد وغيره صريحا في انه اذا تعلق الغرض به ايضا يجوز ابداله لم يجز [illegible]
على صورة عدم تعلق الغرض وعدم اشتراطه في العقد فان قلت ما يفيد الابدال قلت علم العقد ان [illegible] نفس العاقد
الذي هو مالك الفرس فالمراد عدم [illegible] نوع ابدال [illegible] الاشكال المتقدم في صورة موت هذا
الفارس لا الفارس المشترط في ضمن العقد بخصوصه [illegible] الاشكال [illegible] الاشتراط في ضمن العقد وان اشتراط
بالخصوص قرينة على تعلق غرض به بخصوصه فلذا لا يجوز ابداله فاذا انتفى الاشتراط لا يعلم تعلق غرض به بسببا وظهور العقد
في كون العاقد هو الفارس من قبيل الورود مورد الغالب [illegible] هو مراد المص فيما مر وهنا [illegible]
لغاية استبعاد العادة الشرط في ضمن العقد بمحض كون المقصد الاصلي من العقد معرفة حذاقة الفرس مع ان المقصد الاصلي
من جميع العقود هو ما يعتبر فيها في اصل الشرع من الشرائط والاركان والشروط التي تشترط في ضمنها قد يتعلق بها الاغراض
لمصلحة طارية فلو جاز ابداله مثلها لا نقلع اصل الوفا بالشروط راسا والا فما الفرق بين هذا الشرط هنا وبين الشروط في
سائر العقود وعليه فقوله لو تلف قام الوارث مقامه انما هو في صورة الظهور لا الاشتراط ايضا ثم هو على التقدير به يرجع في [illegible]
الاشكال الى الجزم بان للوارث الاتمام لو مات الفارس وقوله ولو شرط الا رمى الا بهذا القوس وهذا السهم او لا ركب الا هذا
الراكب فسد الشرط كما انه فيما علمناه من ان المقصد فيما لم يكن صورة الاشتراط اذ علم ما مر ان اصله صحيح ولا اشكال في الانتقال
الى الوارث وهذا الكلام تعريض ان الاصل ايضا في صورة الاشتراط فاسد فكيف بالفرع فلا بد ان يحمل ما مر على صورة الظهور فقط
ثم اصل الحكم وامنع الفساد اذ فساد الشرط انما هو فيما كان محللا للحرام او بالعكس او مخالفا لمقتضى العقد وشيء منها ليس
اما الاولان فلان المقصد من تحليل الحرام وعكسه كما في البيع هو تحليل ما نص الشرع بحرمته بالخصوص كالخمر ونحوه كذا عكسه وعلى



هنا معلوم واما الثالث فلان مقتضى نفس العقد حصول الرمي بل قد يكون ظاهرا في كون الرمي من العاقد فقط واما جواز الابدال فقطع
من مقتضى اطلاق العقد لا نفسه هذا لولا الاجماع عليه كما هو الظاهر من ثق قال اما تعيين الشخص لانه فقد اتفقوا على عدم اشتراطه
بل لو عينه لم يتعين وجاز الابدال وبعينه الشرط لانه قد يعرض له احوال تقتضيه تخرج الى الابدال وفي المنع منه تضييق كما في تعينه
فهو كما لو عين الكيل في السلم ولكنه قال ايضا ولا يخفى ان بين القوس والسهم وبين الكيل فرقا بينا وتعلق الغرض بشخص الآلة
امر واضح ولهذا جاز فيها اعاده وان لم يجر على الملاف ونفع المناضلة على التباعد فقط كما في صح على الاصابة لان البعد في الرمي
ايضا امر مطلوب كالاصابة حيث ان الحاجة قد تدعو الى البعد في مقابلة الاعداء وفي القلاع والحصون والجبال ونحوها فلا يعتبر شرط
الاصابة من حيث هي اصابة مخصوصة بل سائر الشروط التي لا تختص بالاصابة من حيث هي كالعقد ونحوه من الامور العامة الثاني عشر
امكان الاصابة المشروطة لا امتناعها عادة كما لو شرط الاصابة من حيث انه في مائة رمية او الاصابة ما شرط التوالي فانها عادة ممتنع
وجريها كاصابة الحاذق واحدا من مائة كان الشرط لا يجب واحدا من مائة رمية كيف بعيد عادة فاقد ما يوجب العلم
باصابة واحد من مائة رمية عادة فيكون المشروط كالمحقق عادة والمقصد من الرمي تحصيل الحذق فيكون هذا تحصيلا للحاصل فينافيه
مقتضى العقد ولكن الوجه مع هذا صحة الاخير لفائدة التعليم للغير سيما اذا كان الغير المقصد للتعلم هو الباذل بخلاف الممتنع فانه
لا يصيب حتى يفيد التعليم ايضا فيكون بلا فائدة راسا هذا هو الكلام في الممتنع والواجب واما النادر كالعشرة لم يبلغ مبلغ الامتناع
ففيه اشكال الا ان الاقرب صحته كبعد اربعمائة ذراع فانه في حاشية بخط المص نقل انه قد قيل ما اصاب من اربعمائة ذراع
الا عقبة بن عامر الجهني وهو النادر في كل باب وان كان ملحقا بالعدم الا ان الغرض في هذا الباب تحصيل الحذق فكلما كان ادق
واضيق كان بالباب انسب مضافا الى العمومات الدالة على لزوم العقود وسائر ادلة الباب ولا يشترط تعيين المبتدئ بالرمي في العقد
للاصل وعدم منافاته الغرض ولا ابانة الغرض في الحمل او العرض ان المقرض تعيينها فاحتمال كون الاشتراط والبطلان بدونه ضعيف
بل يقرع لو تنازعا [illegible] اذا لم يكن المعتبر [illegible] اذ المعتبر ممتنع هنا بوقوع الاشتباه والنزاع
في التصيب وغيره كما في ثق مع انه [illegible] في المتن في اول الاحكام ما هو ظاهر في جواز المعتبر [illegible] ان الاشتباه ممكن الدفع بنصب
عدلين على ان الاشتباه لا يوجب البطلان بل القرعة او الاقراع ثم [illegible] المورد التي صار القرعة معينة لا سيما ثم لا يستصحب حكم القرعة
في كل الرشق على التوالي الا انها كانت لتعيين المبتدئ لا التكميل المبتدئ ايضا وهل [illegible] من [illegible] القرعة في كل [illegible]
وفيه نظر الا ان يكون النزاع في الابتداء في كل مرة [illegible] بانه ينبغي ان يقيد قول المص لا يستصحب [illegible] ما اذا اوجب القرعة
المبتدئ في كل رشق والا فلا [illegible] الاستصحاب [illegible] ذكره المص في ك احتمالا انتهى [illegible] النزاع في الابتداء ثم في اول الرشق [illegible] فكيف
يستصحب الى الاكمال والتمسك بالاستصحاب ايضا بعد كون الموضع هو الاول [illegible] ولا يشترط ذكر المبادرة ولا المحاطة
اي تعيين احدهما او كليهما في العقد للاصل وتعلق الغرض بمطلق الاصابة ايضا وقيل بالاشتراط حذرا من التنازع فان الاغراض
تختلف باعتبارهما اختلافا بينا فانه ربما كان الرامي بحسب المبادرة فاضلا ثم يصير بمقتضى المحاطة مفضولا وبالعكس [illegible]
القولين الترديد احدهما ان الاطلاق ينزل على المبادرة لان المبادرة من اصاب عددا معينا [illegible] انه متى ثبت له ذلك
الوصف استحق الخطر مع انها الغالب في المناضلة ايضا هو المبادرة والاطلاق ينصرف الى الغالب وثانيهما انه ينزل على المحاطة

الكلام هنا في اشتراط اصابة عدد معين من عدد معين بين اثنين فصاعدا العقد له من اصاب من الراميين خمسة من
عشرين كان له كذا فالمتبادر من هذه العبارة رمي كل منهما العشرين والا لم يتحقق كون الخمسة التي حصلت الاصابة بها من
العشرين وذلك هو معنى المحاطة اذ المراد بها خلوص اصابة الخمسة من رمي العشرين لواحد واختاره في ك وقال ولعله
اشار المص بقوله ولا يحمل المطلق على المبادرة لا انه اذا لم يشترط التعيين ولم يحمل المطلق على المبادرة تعين ان يحمل على المحاطة
لانتفاء قسم ثالث وفيه ان نفي الاعم من اثبات فرد اخر لاحتمال التوقف مع ان الفرد لا ينحصر فيهما لان العقد وان كان
بين اثنين الا ان الرمي لا يجب ان يكون بينهما اذ يجوز للباذل ان لا يرمي هو بنفسه بل يقول من رمى واصاب خمسة من
عشرين فله هذا المال المعين او مطلقا فكما انه لا يتبادر الا انه يستحق بمجرد اصابة الخمسة من العشرين سواء رمى معه شخص
اخر ام لا وعلى الاول اصاب خمسة ايضا ام لا وهذا ليس مبادرة ولا محاطة اذ قد اخذ في تعريفهما تساوي الراميين في الرشق
فعلى الراميين ما خلاه مهنيها بخلاف ما ذكرنا فالاظهر التفصيل بين المط وبين المقيد باستحقاق المصيب ولا في
الاول مط وحمل الثاني على المحاطة **المطلب الثاني** في الاحكام اقسام المناضلة ثلثة الاول المبادرة مثل من سبق
الى اصابة خمسة من عشرين فهو السابق فلو المال فلو اصاب احدهما خمسة من عشرة والاخر اربعة منها فالاول سابق ولا
يجب الاكمال لان السبق قد تحقق والمال قد استحق فالاكمال لغو ويرجع الى المحاطة وهو خلاف الفرض ويحتمل الصيغة ثم
يحتمل الوجوب لان المقصود تحصيل الحذق فكلما كثر الرمي زاد الحذق جدا وضعيف بان المقصد يعلم من العقد ومدلول العقد
ما ذكر فالمقصد هذا القدر من الرمي لا الزيادة وهل يجوز الاكمال لظ الاكثر لا هذا العقد او مدلوله عدم تحقق السبق لا للعقد ثم
الاتي وتم مع قطع النظر عنه ولو اصاب كل منهما خمسة من عشرة وعطر فلا سبق ولا يجب الاكمال ايضا وهذا هو الذي مكانه
لا فرق جواز المعينة في الرمي فيا رمي في عدم اشتراط تعيين المبتدي اذ هذا الفرض لا يعين فيه الغريب جدا ونحكم بالسبق لو اصاب
احدهما خمسة من تسعة والاخر اربعة منها بدون العاشر لما مر والثالثة المفاضلة مثل من فضل صاحبه باصابة واحدة او اثنتين
او ثلث من عشرين فهو السابق ويجب الاكمال هنا مع الفائدة لا بد منها الا اذا علم انتفاؤها فلو شرطا خمسة من عشرين ورميا
اثنتي عشرة فاصابها احدى الاثنتي عشرة اجمع اصابها واخطاها الاخر اجمع لم يجب الاكمال اذ لو اصاب في الباقية لكان
الفضل للاول ايضا باربعة ولو اصاب عشر الاخر ثمانية من اثنتي عشرة وانما لم يكتف هنا بالثانية عشرة لئلا يترتب عليه قوله فان
اصابها او اخطاها او اصابها الاول فقد سبق ولا اكمال لعدم الفائدة فان اصابها الثاني فاحتمل ان يصابا الرابعة عشرة فان
الثاني ايضا لزمها الخامسة عشرة وهكذا الى ان يتم العشرين او يتحقق فضل للاول بثلثة فان جميع هذه الفروض لا يتم في الثانية
عشرة اذ لو فرض اصابتهما او خطاهما لم يتحقق للاول سبق بثلثة ولو رميا ثالثة عشرة فاصاباها او اخطاها او تساويا في عدد
الاصابة فيما قل او كثر لم يجب الاكمال اذ لم يبق ثلثة يحتمل تحقق الفضل للمصيب والثالث المحاطة مثل من اصاب خمسا من عشرين
فهو السابق فلو اصابا خمسة من عشرة لم يتحقق سبق بل يحط الخمسة بالخمسة وكذا لو اصاب احدهما
تسعة منها والاخر خمسة وهو واضح ولو لم يكن في الاكمال فائدة من رجحان موجب للسبق او مساواة مانعة عنه او منع
من التفرد بالاصابة فانه قد يتفرد بالاصابة احدهما ولا يصيب الاخر اصلا ولكن يبقى عدده لو اصاب الاخر واحدا منه لا يستحق



الاول السبق سواء او منفردا في كل فائدة التكليف بالرمي لرجحان او المساوات اذ هما نوع اصابة الاخر ايضا فيها هذا الرمي يعني
بالجزم منع المصيب من التفرد بالاستحقاق ولو فرض عدم فائدة من هذه الثلثة بان يقصر ايضا من العدد المشروط في السبق
لم يجب الاكمال كما لو اصاب احدهما خمسة عشر منها اي من العشرين والاخر خمسة فانه لو اصاب الخمسة الباقية اجمع لكان للاول
على الفضل ايضا بالخمسة ولو اصاب الاول اربعة عشر وجب الاكمال لان الباقية ستة فلو فرض اصابة صاحب الخمسة لهذه
الستة اجمع لما فضل الاول عليه الا بالاربعة لا بالخمسة المشروطة ولكن وجوب الاكمال هنا ايضا انما هو حالم ينتف الفائدة قبله
لا الاكمال كما لو اصاب الاول واحدة ايضا اذ يكمل له الخمسة عشر فلو اصاب الاخر الخمسة الباقية لفضل الاول عليه بالخمسة
ايضا ثم صريح كره ويتحقق ان المفاضلة نوع من المحاطة فلا وجه لجعلها قسما على حدة وهو كذلك ولو شرطا جعل الخاسق ثمانية
من غير الخاسق جاز لانه يشتمل على الاصابة والثبوت فجاز ان يجعل ذلك لزيادة قائمة مقام اصابة اخرى بل يقتضي هذا التعلل
جواز جعله ثلثا ايضا لزيادة النفع بل يبعد كون مجرد الاصابة ولو بالوقوع في الغرض اسم موجبة للسبق يجوز جعل كل رتبة من
الثانية اصابة اخرى حتى ينتهي الاول الى جعل الخاسق عشرة والمارق عشرين وهكذا وهو كذلك فالعدم لرسا الوبل
عموم ادلته يشمل مثله فالعجب من تحقق مع مشيه مشي الاصل فيها بين المناضلين سكت من رد المتن هنا وبعض
عقد النضال بين حزبين كما يجوز بين اثنين لما روي من ان النبي صلى الله عليه وآله مر بحزبين من الانصار يتناضلون فقال انا مع الحزب
الذي فيه ابن الادرع فانه يقتضي جوازه فيه او لا الا اعتضاده باستصحاب حال الانفراد واستقرار ما جاز للواحد من المعاملة
فقد جاز للاكثر والملاك فانه لشركة والمعاونة على البر والاولاد الحزب ولا يشترط تساوي الحزبين عددا بل تساوي الرماة
جواز رمي رجل واحد من احد الحزبين رجلا ثلاثة من الحزب الاخر بحيث يرمي هو ثلثة وكل واحد من هؤلاء واحدا خلافا للتحرير
فاشترط التساوي في العدد لان التفاوت شرط وربما كانت الاصابة مستندة الى كثرة العدد وزيادة الاستقصاء في البحوث
المزبور كعموم معاضدة الا نوع الاول ولا دليل على اشتراط التفاوت في العدد ولا على المنع من استناد الاصابة الى كثرة العدد
فالتعلق بها مصادرة الا ان يرجع الى مخالفة الغرض وليس ايضا اذ الغرض الحذق وهو ايضا حاصل لانه قد يحتاج في المحاربة
الى مثله حيث ان العدو قد يقل وقد يكثر والغالب انك فلولا تشريع ما يوجب الحذاقة في مثله لاختل الغرض فالاول اقوى
ومنه يظهر جوازها السابقة ايضا بين حزبين من الدواب متساويا او متفاوتا ما دام هذا يشترط كون الحزب لا الشخص الواحد
فان عقد النضال جماعة على ان يتناضلوا حزبين بدون تعيين الرماة وتمييزهم احتمل المنع لان الرامي هنا كالفرس ثمة
في تعلق الغرض بتشخيصه فكما ان التعيين ثمة مشروط ايركن فكذا هنا واحتمل الجواز لان الحزب شخص واحد وانما يشترط
الرمي بين الحزبين لكان مشروطا بتمييز الرماة وتعيينهم يرجع المراد اذ هو مع رمي بين الاحاد لا الحزبين مع انه قد يتعلق
الغرض بحذق الحزبين ومعرفتهم طريق غلبة احدهما على الاخر وهذا اقوى كما عن ظ ايضا خلافا لكره وتحق وان كان هذا اقوى
للاصل واستصحاب حال الانفراد وعدم منافاة التعيين للغرض اذ مغالبة الحزبين مع التعيين ايضا طريق للفائدة والغلبة
بل هذا اولى من الابهام لان الخوف والجرأة على المعلوم اشد واكد منهما على المجهول وعلى الثاني فينصب لكل حزب رئيس لان الحزب
انهم جماعة واحدة مختلطة غير متمايزة اجروا باجمعهم عقدا واحدا للمناضلة بعبارة تناضلنا او من رمى واصاب منا فكذا

فكل منهم موجب وقابل فيجب على كل منهم الوفاء بالعقد على اللزوم ويجوز على الجواز والوفاء محتاج الى المقابلة ولكل نفس شهوة
علامة فيريد كل ما لا يريد الاخر فيقع النزاع فلا بد من باب المقايسة نصب رئيس مطاع للتمييز كما قال العامة نظير نصب
الامام فان اجتمعوا على شخصين او كل نصف على شخص فلا بحث والا فيجبرون على الاجتماع على الاحذق منهم في صناعة الرمي
وتمييز الرماة في مقام المراتب ترجيحا للراجح على المرجوح وان تشاحا في هذه الصناعة يقرع فمن اخرجته القرعة فهو رئيس فهو
يختار واحدا من هؤلاء الجماعة المختلطة والرئيس الاخر آخر في مقابلة الاول ثم يختار الاول ثانيا والثاني ثانيا في مقابلة ثاني
الاول ثم يعود الاول ويختار ثالثا والثاني ايضا ثالثا في مقابلته وهكذا الى ان ينتهيا على الجماعة ولا يجوز لاحدهما ان يختار
الثلثة مثلا دفعة واحدة لانه لا يختار الا الاحذق فيجمع الحذاق في حزب والضعفاء في الحزب الاخر فيفوت مقصود التناضل
ولو تنازع الرئيسان اول الجماعة اجمع في الابتداء بتعيين المبتدئ بالقرعة وبذلك ظهر فساد حرفه فينصب الحاجز والاتراك
الاول وتغليط الثاني لان التعيين بعد العقد لا يمكن ان يكون بفعل الرئيسين بل بالقرعة فانك قد عرفت ان فصل المفاة
اقتضت الاول اولا والقرعة ثانيا والعجب انه قال قبله ولا يمكن ان يريد المصنف بالقرعة القرعة بعد العقد لانه لا ابتداء هنا الا
باختيار قولها المذكور مع انه يرد عليه انه ما يعني القرعة قبل العقد مع انه لا نزاع ح وانه لا يعني لنصب الرئيس الا للترغيب في
الاختيار في مقام الامر بينهم ان رضوا بمقابلة جماعة بجماعة اخرى عقدوا والا فلا الزم الا ان قول فان شرطا الزعيم ان يختار
القوم برئيسهم والمتكلم عنهم والكفيل كما في القاموس السيد الفتح على نفسه لم يلزم جزء منه شيء وان كان عليهم بالسوية وتكون
للاخراج الحزب الاخر ايضا بالسوية من اصاب ومن لم يصب ويحتمل القسمة بين الحزب الاخر على المصيب على قدر الاصابة
فيمنع من لم يصب راسا ويأخذ الجائز بنسبته الى الخاسق وهكذا ظ فيما نقل ثم ح الا يمكن تصحيحه على ما ذكر لكن لا يخفى
فالقرعة ح لحصول الارتفاق ورفع النزاع التقديري فلا يجب العمل على ما خرج وكيفما كان فالقسمة بالسوية احسن كما في ثم ايضا
لكون الحزب بمنزلة شخص واحد فمن لم يرم ايضا شريك فيه ويشترط قسمة الرشق بعدد الرماة بين كل من الحزبين
بغير كسر فيجب في كل ثلثة الثلث الصحيح والاربعة الربع الصحيح فلا يجوز اشتراط الاربعة والحزب ثلثة لان السهم لا يقبل
القسمة ولا تعيين محله مع الاطلاق ولو شرط لواحد منهم لم يصح عندنا كما في ثم ح لوجوب استوائهم في علة الرمي ويجب تحصيل
التكافؤ مع انك قد عرفت الخلاف فيه فيما قدمنا في التعنيم ولو كان في احد الحزبين من لا يحسن الرمي بطل العقد فيه وفي مقابله
كما ان يبطل السبق مع عدم تساوي ما به السابق في احتمال السبق فان قلت لم قلتم بجواز عقد النضال بين الحزبين وتعريجهم
بصيرورة كل حزب كشخص واحد كون الموضوع هو اصل الحجة في تخريج الفرد والفردين لا تفريع فكيف بعدم الاحسان وبالجملة
كل شخص في كبد شخص واحد ورجله مثلا فكما لم يشترط شروط المسابقة والمناضلة في تلك الاجزاء فكذا الاشخاص هنا قلت
العقد انما ثبت من الادلة جوازه المناضلة للحزبين واما عود تشبيههما بالشخصين فلا فالاصل الاقتصار على المتيقن
وهو المتصف بصفات التنزل بل باستصحاب حال الافراد ايضا فيقتضي هذا الاخير ولذا قلنا باشتراط تعيين الاحاد ايضا كما ترى
تخيير كل من الحزبين بمجرد بطلان العقد فيه وفي مقابله لتبعض الصفقة كما في ثم ايضا ولكن ينبغي تعينه بما اذا كان الفاعل ايضا
من لا يحسن الرمي اذ لو اختص بعدم الاحسان لجانب واحد لجاء التبعض من قبله وقد مر في البيع وغيره عدم الخيار لمثله

بل للقابل فقط ولو ظهر قليل الاصابة فقال حزبه ظنناه كثير الاصابة او ظهر كثير الاصابة فقال الحزب الاخر ظنناه قليل
الاصابة لم يسمع وان ثبت بالبينة او باعتراف الخصم ايضا اذ القلة والكثرة ليستا صفة في هذا الباب لانه لم يشترط
كون كل الرماة في درجة واحدة في الحذق ولو قال المسبوق للمرجح فضلك واعطيك دينارا مثلا لم يجز لانه مفوت
للغرض من المناضلة ومخالف لوضعها ولانه قد استحق بذلك شيئا من الخطر والاصل عدم خروجه من ملكه بمجرد ذلك
كما ان الاصل ايضا عدم تملكه للدينار بمجرد بذله اذ النواقل محصورة وليس منها فالاصل عدم مدخليتها في النقل والاصل
الفاصل وهي الاصابة المطلقة كما اعتقدتها اكثرها وحيث يشترط الاصابة بالنصل وهو الحديد في السهم والرمح والسكين
كما في المجمع وقد يطلق من القاموس ايضا فانه حكي عن البعض من اطراف الخشبة التي يوضع فيها الزج من الحديد او في الرمح
ويوضع الزج الحديدة في اسفل الرمح كما في القاموس فلو اصاب بعرضه او بجزء من اجزاء النصل ايضا ومغرورا الى يد خل
فيه الوتر وربما اطلق عليه القدح وقبل ان يراش القدح اسم لجميع الخشبة المريشة لم يعتد به لانه منسوب الى سوء رميه فهو من سنخ
الخطاء كما يتبادر من اطلاق العقد المطلق لما انه يسمى خاصلا ايضا ولو طار به الريح للغرض بعد الرمي وقبل الاصابة فوقع
في موضع آخر احتسب له اما لو شرط الخاسق فان ثبت في الهدف وكان الهدف بعد الاصابة الغرض واصابه احتسب كما اذا
لم يكن خصوصية الغرض مطلوبة والا فلا يحتسب له ولا عليه لانه خارج من موضع الصواب والخطاء معا ولو اصاب الى
الغرض في الموضع الذي طار اليه فان كان على صوب المقصد حسب له اذا لم يكن ابعد من الموضع الاول لتحقق الغرض
مع الزيادة فيكون داخلا في العقد بالفحوى والا فليس له لخروجه عن المقصد المانع من اصابة المقصد وان كان بل
ان الاولى ايضا كذلك لان لكل مكان عند الرماة خصوصية لها مدخلية في صعوبة الاصابة وسهولتها مع ان الاصل عدم
والفحوى غير معلومة ولو اخطأ لعارض مثل كسر قوس او قطع وتر او عروض ريح شديدة لم يحسب عليه لان العقد وقع على
ايضا فعل الرامي ولا تقصير فيه وحصول الآفة وبالجملة التبادر من العقد اصابة السهم او خطائه مع بقاء الرامي والآلة
والغرض والهدف فليس حصول انتفائها كلا او بعضا داخلا في العقد ومنه يظهر عدم الفرق بين كون كل الآلة للمقصر
منه وعدمه وان حكم في كره بالاحتساب عليه في الاول وحسنه في ثم ايضا لظهوره ايضا احد وجهي النظرية قوله ولو اصاب فيحتمل
احتسابه لعدم مضاداته الى الثالث في مدخلية الريح فيها وثانيا في وجهه دخوله في العقد بالفحوى اذ كلاهما الان وتغيير الحال
لولم تورث القصور ولا عبرة بالظن فلا اقل من انها لا تورث القوة والاستقامة وان ظهر بما ذكر حقيقة التفضيل
بين ما علم مدخلية ذلك في الاصابة وبين ما لم يعلم بعدم الاحتساب في الاول والاحتساب في الثاني سواء قبل الاصابة
وعدمها كما في ثم ايضا وان كان العلم بعدم مدخلية ذلك في الخطاء غاية الندرة ولذا حكموا بالعدم فيه في المتن وغيره نظر
بالاصابة ولو شرط الخاسق فرق حسب له لا لاتيان بالشرط وزيادة ولو خرق فوقع حسب عليه او بعد خطأ لانه ادون من الخاسق
كما لو لم يقيد تقيد بصح التحقق اي الثبوت فيه وكلما لم يثبت بل وقع بين يديه فالاقرب احتسابه له لان الغرض ان
تقبيده يثبت فيها السهم عادة فقد تحققت عدم الثبوت ليس مستندا الى تقصير في الرمي والاصابة بل الى سبب آخر من
سعة الثقب او ضعف الغرض وغيرهما فالمضيل الى العدم كما من كره نظر لانتفاء الوصف وقريبة في ثم ايضا الا ان يعلم

استناد السقوط الى المانع ضعيف ولو وقع في ثقب قديم وثبت احتمل الاحتساب لتحقق الثبوت ويحتمل انتفاء الجزء الاخير لا خصوص الموضع ويحتمل عدمه لان مجرد الثبوت لم يكن خسقا بل في منتهى الفتح والثقب واستناد انتفائه الى خصوص الموضع مشكوك بل معلوم العدم غالبا لان الثاقب لا يتفاوت فيما اذا وقع على الثقب او غيره بل في الاول قد يزيد لتقيد مجرد الثبوت دون الثقب بدل على انه لم يكن من اصله ثاقبا فلو ثقب وثبت توجه الاول وهذا التفصيل احسن مما ذكره كما حكاه في تعق محمد اظهر من ان المعرف قوة السهم بحيث يخرق احتسب خاسقا والا فلا اذ هذا خسق تقديري والاصل من الظواهر لا الدلالات عدم الاعتداد بالتقديريات بل الفعليات مع انه لكان البناء على التقدير لاختل النظام اذ كثيرا ما يحكم اهل الخبرة بالمرتبة العليا او الادنى او بالعكس او لا المعين او بالاصابة او بعدمها وهكذا وقد تم النضال مثلا لتناضل العرض بلا خلاف فيه منطوقا ومفهوما كما في الجعالة ووجه كون الملك معلقا على الاتمام والمفروض ان العقد هو سبب الملك شرعا فلا بد من الاقتصار على ما علم دلالته مضمونه من جواز الرهن به وضمانه كما في التحرير اذ هو فرع عدم صحتهما الا بالمملوك لا بالمتشبث بالملك ولو تعليقا كما في بناء سابقا ولذا التصرف فيه كيف شاء اذ ملك لانه حكم الملك ولذا لم يخص به ان يطعمه اصحابه بلا خلاف ولو شرطه المعامد لحزبه او لغيرهم فالوجه كما في تعق وغيره فساد الجواز لعموم المؤمنون الخ خلافا له فيطل الشرط والعقد معا للتحرير فيطل الشرط فقط لا العقد لان عوض العمل يجب ان يكون للعامل كالاجارة فاشتراط خلافه مناف لمقتضى العقد وفيه انه مقتضى نفس العقد مجرد الانتقال واما سائر التصرفات فمقتضى اطلاقه لا نفسه كما في البيع واللّه دل الدليل على المنع عنده هو اشتراطه ما ينافي الاول ومضافا المتحصل بل في الثاني وهو ليس بفساد الا الفساد كل الشروط لا يوافق تقييدا في اطلاق العقد كيف لا وقد مر في البيع صحة شرط ان يبيع المشتري المبيع على الغير ولا فرق عندهم بين بيعه وبين هبته او اطعامه بل كذا صحة اشتراط عتقه ولا يعقل الفرق بينه وبين الاطعام فليكن هذا ايضا كذلك ومما ذكرنا ظهر ضعف تعليل الجواز هنا بان هذا العقد ليس معاوضة حقيقية ولا على حد سائر المعاوضات لوقوع المال ممن لا دخل له في المسابقة ولا يصل اليه شيء فيضيع عموم المؤمنون عند شروطهم بالنسبة الى هذا العقد لا معارض له فان حكمة عدم جواز مثل هذا الشرط في سائر العقود مفقودة هنا ولو قال لرام ارم عشرة عني وعشرة عنك فان اصبت في عشرتك فلك دينار لم يجز للاصل وعدم شرط كون العشرة من القائل لوقوع المناضلة وهو حذق الرامي ومكسه لا تحصل النيابة في ذلك العقد مع تفرعه على القوانين في بطلانه من بطلان الشرط ويمكن في بعض الشروط نظرا حيث ان الحذق بسببه يحصل للرامي فجاز ان يكون مثل جعل دينار لعشر رميات ثم لو جعل العشرة انه جعلا على الرمي اوله كل غيره فالاقرب صحته بعد لزومه عليه العقد فالمنع وجه ولو قال ارم فان كانت اصابتك اكثر العشرة فلك دينار مع تفقد المانع على عدم تعيين عدد الاصابة وهو ايضا مدفوع بتعلقه بالاكثر على الست فيكون مثل تعيينه الى الاعم في السلم بالجمادى او الجمعة او السبت في تعيين الاقرب من الاول بل قد يقال انه قد ادعى انه قد يقال لا يخفى ما في ذلك من ان هذا العقد بالجعالة اشبه ومثل هذه الابهامات فيها غير قادحة ولو شرط احتساب القريب من الغرض في الاصابة اي جعل القريب بمنزلة الاصابة في استحقاق الخطر دون البعيد ونحو ذكر احد القريب كشبر او ذراع ونحوها جاز للعموم وكونه ايضا مما يتعلق به الغرض في



الوجوب حيث ان المقصود قد يكون تخويف الخصم لا قتله ولو لم يذكر اي حد القرب ولم يكن بين الرماة عادة في القرب يحمل عليها الاطلاق احتمل الفساد للغرر والتنازع والتنزيل على ان الاقرب يسقط الابعد كيف كان كما في اكثر العشرة والجمعة والجمادى ونحوها ولكنه ضعيف باندراج لان في القرب بهذا المعنى فالفساد اصح كما في تعق وغيره لكنه نعم لو شرط ما ذكره مرحيا كان عن لا وادن عشر به رشقا على ان يسقط الاقرب الابعد فمن فضل له خمسة مع سابق له قطعا للعموم وكونه نوعا من الرمي معتادا بين الرماة ونوعا من المحاطة كما ظهر من المثال ولو شرط اسقاط اصابة بركز القرطاس اصابة ما حوله بل احتمل الصحة لعموم ادلة الشرط ورجوعه الى نوع من المحاطة حيث ان ما اصاب المركز يجعل البابة كعدم الاصابة والبطلان لتعذره عادة وشرط المتعذر عادة كشرط الطيران في الهواء وبطلانه واضح ويتجه مع انه وقيل على بطلان شرط اصابة المركز لا شرط الاسقاط منع التعذر وكونه من انواع الحذق بل تمامها فالاول اوجه كما في تعق وغيره ولو انكسر السهم نصفين بعد الرمي فاصاب بالمقطع اي بموضع الكسر من نصف الذي فيه الفوق اي فوق السهم الذي يلي الوتر حسب بلا اشكال لصدق الاصابة وان اصاب بالنصل من النصف الاخر فاشكال من الصدق ومن عدم اعتماده بعد الانقطاع على مد الوتر ولا على قوة الرمي وانما هو بعد كونه للطلب منتسبة الا فاعل المولدات واما التوقف سبب نحو واضح الفساد فالاول متعين سواء اصاب قبله او لا فالاحتساب على الاول لا الثاني هنا بل في الاول ايضا كما في تعق انه فاسد وان لا يجوز كلا الحكمين بعد تبادر نفاذه الا لا على علاقات عليه حال العقد من العقد عن اشكال فالمرجح من حلال المشكلات المعارض بيد حل لاشكال الرفيع مثاله

وكل هذا ما قيل والقال بمحمد وآله اشرف الال وقد فرغ مؤلفه المحتاج الى ربه من تاليف هذا المجلد

في ثانية ليالي العيد الاضحى من سنة ١٢٣٨ ويتلوه المجلد العاشر في

الوقوف والعطايا انشاء الله وقد وقع الفراغ من تسويده بتاريخ بيت

مقدم شهر رجب المرجب تمام وظفر بفضل الله اللهم اغفر لهما

ولوالديهما ولجميع المؤمنين والمؤمنات

من شهور سنة ١٢٨٠

٢٢٢٢٢

٢٢٢

٢

مجلد هفتم
جلد سوم
در دو دفتر [illegible]
[illegible] جزو است [illegible]
قریب دوازده هزار [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الواقف على الضمائر المؤلف للسرائر والصلوة على الموقوف عليه المظاهر المرهون لديه البصائر محمد
وآله معادن العطايا واولي المآثر وبعد فهذا من نظام الفرائد في شرح القواعد للعلامة الفاضل الواقف في
المتصدقين من ربه بالخطاب بالعطايا لقربة المحتاج الى غفران المستغرق في الخواطر كتاب الوقوف والعطايا
وفيه مقاصد المقصد الاول الوقف وفيه مطالب الاول في اركانه وهي اربعة في ثلاثة مطالب
الاول الصيغة وهي عند هذا من الاركان مع الحاجة ثم الاحسن تقدم على كون الفاظ كل منها حالات
حقائق في العقد شرعا كما ينساق اليه قولهم في اكثرها انها اثر كذا شرعا كذا واخذهم المقربها على الصحيح
اللازم والمعرفة وغيرها مع انه هنا انهم عرفوا الوقف بانه عقد ثمرته تحبيس الاصل واطلاق المنفعة
وما مر مرارا وكذا الاشكال في كونه عقدا على تقدير عدم اشتراط القبول فيه مطلقا او في الجملة كما اشرنا اليه في
والرسالة وفعلنا فيه صريحا ان كونها عقدا ويمكن الجواب بالمسامحة بعد الحضور والاقتصار واولئك
كما هو الجواب الصحيح عن اطلاق اسم الصلوة على المقصورة والمنزوف بعض اجزائها سهوا او عجزا او عذرا
والفرق بين المسامحة والتبادر ان لفظ الصلوة على الاول قد استعمل في مجموع الساقط والباقي والمعنى
قبل الاسقاط نظير استعمال المستثنى منه في المخرج والباقي مع كون الحكم متعلقا بالباقي فقط على الانسب
التبادر فانه مجاز ... فالاول اوفق بالاصل فلا يتعين هنا وفي امثاله فيصح التمسك باوفوا بالعقود ونحوها
ان العقد حقيقة في المركب من الايجاب والقبول في الايقاعات غيرها مندرج فيه بالاصالة الا ان مقتضى عموم الادلة
وجوب الوفاء بكل عقد ... ان تحمل عقد مركب من الايجاب والقبول في جميع الايقاعات فيمكن ... ندرج
تحت الاية فيكون عدم الحاجة الى القبول من باب الاستثناء والحضور والاقتصار ويشهد بذلك انه لو لم يكن دليل
على الاكتفاء بالايجاب فقط في الوقف ونحوه لحكمنا بوجوب ضم القبول قطعا ... ولا يمكن
لحكم بوجوب ... الايجاب ... فكيف ضم القبول ... ليشهد بكون العقد حقيقة في المركب ...
العقد ... من العقد من الايجاب فقط ... عند الاطلاق ... القبض والتسليم

سماع

سماع الاكتفاء بالايجاب فقط من حيث ان تقييده مع علامة المجاز والتقييد ثم التعريف المذكور مأخوذ
من النوع المذكور في كتبه الاقدمين وقف المتاع وفيه حبس الاصل وتسبيل الثمرة فلا يصح انتقاضه عكسا
بعد كما يأتي بل بعدم صدقه على شيء من افراد المعرف حيث ان المتبادر من تحبيس الاصل واطلاق المنفعة
بقاء الاصل ... بل وكذا ... سيما بعد كونه اصل ... والانتقال في الاذهان وكونه قرينة على
على العدم صادقة لما ... في الانتقال ... بالحبس ... والذي ... وغيره
... فانه ... الاحكام واشملها ... الوقف ... انهم يجوزون ان يقول
المالك ... هذا ... ان يبقى محبوسا ابدا ... عن منافعه ... قبل اجماع
كما ... ومع عدم استصحاب حال ... حيث ان ... وقف بانتفاء ...
... اهل ... عليه ... وعموم ... والموقوف ... قوله ... وافعلوا الخير ... انفقوا
من حيث ... كما قيل وقال جابر لم يكن احد من الصحابة ذو مقدرة الا وقف ولفظه الصريح اي الذي
لا يفتقر ... الى ضم قرينة فيكون اعم من النص وقفت وحبست وسبلت على ... والعين
... الاطلاق في الاول الاصح بعض ... حيث جعل كناية لا يدل الا مع القرينة كما في تحقيق
قول ... جعل القاموس ... في الوقف ... ثم ذكر ... قرينة بالحلال ... ثم قال
وقف ... فاما ... ثم قال ... وان ... الظاهر
اما كون اول المذكورات في كتب اللغة حقيقة كما ادعاها البعض وان لم ... لا ...
هنا على ... الاول ... الاخير ... الاظهر فانا لا
... والصحيح ... عدم تحقق الوقف بها الا مع القرينة بل ... بين المتاخرين الا من
كالمحقق ... عدم ظهورها ... الوقف ...
الاصل وتسبيل الثمرة ... عليه ... غير الصريح ... حرمت وتصدقت و...
... الفاظ الوقف ... الشرع كما قال ... ظاهرهم ان تصدقت و...
صيغة واحدة ولا ... الثانية فيها من الاولى ... مع القرينة ... ويكون ... المحكي
من كون كفاية الكناية في الوقف ... الى جهة عامة كتصدقت ... على المساكين ... الوقف وعدمها
اذا اضافها الى معين الا مع القرينة ... ولعل ... فان قرن
هذه اللفظة ... او ... لا يباع ولا يوهب ولا يورث او صدقة مؤبدة
او بالنية ... الصريح ... الوقف ... وحكم عليه ...
... بكل ما يدل على معنى الوقف ونحوه واي فرق بين الكلية ...
الجانب ... الاول ... كل ... للدلالة على الوقف فقول الكلام الى كل

ما يدل على الوقف بالقرينة جاز ومع [illegible] ما حكيناه عن كركي [illegible] استنادا [illegible] الحكم [illegible] والحكم بالوقف بها
ان نواه من دون قرينة ظاهرة فيه بل لا يبعد دعوى ظهوره في الكلية [illegible] بل وان زيد اذ المفروض انه [illegible]
القرينة [illegible] الدلالة على الوقف والاكتفاء بالناصبة الدلالة في الحكم به باطنا البتة [illegible] الاكتفاء بالنية
الدلالة الوضعية القرينة ظاهرا [illegible] على ذلك [illegible] بالاكتفاء بمجرد النية كما لا يخفى واذ هذا
الكلام موجود في [illegible] وغيرها بل في اكثر الكتب [illegible] بعض [illegible] بتحقق الوقف بالكلمة الاخيرة مع القرينة
هذا كله لحكم عليه بالظاهر والا فلو نوى الوقف [illegible] القرينة وقع باطنا [illegible] او ادعاه او [illegible]
كما صرح به جماعة من غير خلاف [illegible] في المقصد [illegible] جماعة [illegible] اي لفظ
يدل على الوقف حقيقة او بالقرينة اي قرينة كانت كاف فيه واذ لم [illegible] فارقا بين الوقف وغيره من هذه الجهة
فالحكم [illegible] الكلية في الجميع لازم بل يكون اجماعا الان [illegible] احد [illegible] الاكتفاء في [illegible] باي لفظ كان
مع القرينة والثاني الاكتفاء [illegible] وكلاهما [illegible] في سائر العقود
والايقاعات من دون فارق [illegible] في [illegible] الاجارة [illegible] طرح ظواهر كلماتهم في ذلك
اجمع [illegible] هذا [illegible] والاحوط [illegible] الالفاظ الستة فقط [illegible]
في كلام [illegible] في بعض [illegible] لفظ
[illegible] فالاجماع على الحكم الاول [illegible] اما المطلب الثاني [illegible] والحكم [illegible]
الى الوصية [illegible] العقد [illegible] بلفظ حقيقي او مجازي [illegible] فكلا ما [illegible]
بالشهرة [illegible] واما الثاني [illegible] عدم الخلاف [illegible] الثاني [illegible]
التتبع نعم لا يمكن انكار ظهور كلام [illegible] هنا [illegible] الثاني في خصوص هذه الالفاظ الستة [illegible]
[illegible] جميع الفاظ العقود والايقاعات [illegible] من الالفاظ [illegible] خلافه [illegible] الخلاف [illegible]
لفظ غير صريح [illegible] مع القرينة اذا اطلق [illegible] هذا العقد والايقاع [illegible]
هل يكون [illegible] هؤلاء نعم [illegible] الالفاظ الصريحة بنفسها او مع القرينة [illegible]
عدم [illegible] بالاصل [illegible] التدقيق والتحقيق [illegible] كما لا يخفى على من [illegible]
الا [illegible] هو الثاني [illegible] مع عدم ظهور اللفظ فيها لا بنفسه ولا مع القرينة [illegible]
[illegible] من هؤلاء [illegible] في الجميع هو الحقائق والمجازات القريبة [illegible] مع القرينة
لا [illegible] ولذا لم يقع [illegible] الاكتفاء بلفظ البيع والعارية [illegible] الاجارة [illegible] الاصح [illegible]
[illegible] العارية [illegible] سواء [illegible] الاجارة او [illegible] وهنا [illegible]
[illegible] في الوقف [illegible] فان قلت [illegible] الوقف عبادة [illegible] العبادة [illegible] لا [illegible]
ايقاع لا قبول [illegible] واشتراط [illegible] ولا قبول [illegible] الاشتراط [illegible] الكلام هنا في [illegible]

اي القبول

اي القبول والاستقبال لا في جنبة العبادة [illegible] التقرب فالاصل الذي [illegible] في اشتراطه في سائر المعاملات [illegible]
هنا ايضا وعدم القبول هنا مع كونه مختصا بالوقف العام [illegible] لو كان [illegible] لعدم اشتراط [illegible]
لعدم اشتراط اللفظ [illegible] فالذي [illegible] اللفظ [illegible] ظهوره [illegible] كما لا يخفى ثم [illegible]
من المتن العقد [illegible] مع ما فيه من المنافات [illegible] كلماتهم [illegible] هذا هو الكلام في الصيغة [illegible]
الواقف واما الموقوف عليه [illegible] في صحة الوقف بلا خلاف كما في [illegible]
الاجماع عليه ايضا [illegible] والمخرطة في كونه شرطا للزوم لا الصحة الان [illegible]
كونه كالقبول [illegible] من التابيد ووجود الموقوف عليه [illegible]
اصل انعقاد العقد [illegible] العقد [illegible] انعقاده [illegible]
في شرائط صحة [illegible] القبض [illegible] والانتقال [illegible]
[illegible] في كلام [illegible] عليه [illegible] في كلام [illegible]
في [illegible] القبض [illegible] الانتقال [illegible] العقد [illegible]
[illegible] على الاصل [illegible] القبض [illegible]
[illegible] الوقف [illegible] حقيقة [illegible] ولا [illegible]
[illegible] ظهور [illegible] فيه [illegible] مع القرينة [illegible]
[illegible] في عقد الوقف [illegible] المجاز على الحقيقة في مقام العقد [illegible]
لا [illegible] كالصحيح [illegible] الرجل [illegible]
[illegible] وان [illegible] من [illegible] الذي [illegible]
في الصحيحة [illegible] وقال [illegible] الاصحاب [illegible]
الوقف [illegible] كما لا يخفى [illegible]
[illegible] كونه شرطا الصحة [illegible] الشرط [illegible] شرط الصحة [illegible]
[illegible] في البيع [illegible] شرط اللزوم لا الصحة انما هو [illegible] الشرط [illegible]
[illegible] في الاصل [illegible] او [illegible] شرط اللزوم [illegible]
[illegible] الذي هو الاصل [illegible] لو كان شرط الصحة لوجب على النبي [illegible] ان [illegible]
[illegible] حيث [illegible] الان [illegible] من حين العقد الى الان [illegible]
[illegible] المستفيض [illegible] العقد [illegible] القبض [illegible] وعدم وجوب [illegible] القبض [illegible]
[illegible] الى سائر الاولياء والوكلاء [illegible]
اشتراط القبض [illegible] لا ما هو ظاهر [illegible] قبل القبض [illegible] جميع [illegible] الامر من [illegible]

كما لو قال اوقفت او لا ارضى بما فعلت كالاستشكاف من القبض ووجه البراءة انه اقبض فاخرجه بالرفع عليه او جامعا
كان كل منهما معقبا بالقبض ولا ملازمة بل لا عليه بها وان كان لم نتحقق عدم فصله فغيره كما لو حيز الى الحيض الا
محتجا بانه دخل في ملكه بمجرد الايقاع ثم على القول باشتراط القبول لوجه فقط غير اشكال الا ان يثبت اجماع
تلك المستفيضة انهم حيث ان اشتراط القبض ثم في غاية الاهتمام بها اذا القبض على وجه من القبول فاذا بطل
ما اشترط فيه القبول مع كونه ادخل في صحة بالرد قبله فلا اطلاق ظاهر ولى عدم انه هو صحة قد رد فبطل لما قوى
مستفيضا وانهم هو احتاط وقد ورد في التصريح كما هو رده الاحتياط وهو لا على تصحيحه انه من تنبيه لانه عليه
ان المتبادر من اشتراط القبض اشتراط الرضا به وكما كان شرطا صحته مع مانع منها فالى الاصل واستقرا جميع
ولا ايقاعا الا مانعه كالعتق وعليه فالظاهر ان المبطل هو الرد بعد العلم بالوقف لا قبل ومن من يعتبر قبضه
وان كان من الموقوف عليه وغير المتولى في الوقف العام بل الخاص ايضا ان كان له متولى غيره قادح ثم رده
منوط بالعبارة كما في سائر موارد الولاية وهو هنا قول انتفى وما يأتي في المبحث من اشتراط اذن الولى في القبض
وانه ليس بالرضا من هنا انهم صحة وفسادا ولو سكت من الرد فهل يشترط قبوله اشكال بل الاقوى الثاني
انه هل يعتبر في صحة الوقف القبول ام لا فالاصوب سكوته عن لو سكت فانه بل الاشهر بين المتأخرين ذلك
ان كان على جهة خاصة لا عامة كالفقراء والعلماء والمسجد ونحوها للاصل واطلاقهم على نحو عقدها كما في العتق
وقد بنا على انه لولاه لكان ايقاعا ولان ادخال الشيء في ملك الغير يتوقف على رضاه وهو وان اقتصر في
جهة العامة ايضا الا ان اشتراط جميع الاحكام بالعقد اجماع عقلا ونقلا وهو لعدم اعتبار اهل الجهة كما
وبه الترجيح لا مرجح هنا مفقودة ومع ان الاشهرية مطلقة بل جماعة من ارباب هذا القول صرحوا بما هو الثاني
انه عدم اشتراط القبول مطلقا كما في المسالك وصرح بالاكتفاء بذكر الايجاب فقط كما في بعض او بالاطلاق
اي الحاصل صحة الوقف وانعقاده عند وجود لفظ الوقف والاقباض من غير تقييد بالقبول كما في بعض بل لو انهما
باسرها ثابت من قول النبي والاخبار الغير كالقرية الاجماع عليه وعدم الخلاف فيه حيث قال جماعة كونه في صحة
الوقف على شروط سبعة ثانيها ان يكون منقطعا بصريح فاسد ولو للقربة الى الله تعالى والصريح من الفاظ وقفت
وحبست وسبلت من دون ان يتعرض للقبول اصلا ما هذا لفظه ويدل على صحته ما اعتبرناه من الشروط بعد اجماع
الطائفة انه لا خلاف في صحة الوقف ولزومه اذا تكاملت الشروط والنص على صحته ولزومه اذا لم يتكامل لم يلزم
العاقل ان عدم تعرضه هذا اعم من عدم اعتبار انهم مع ان دايره في جميع ما اشترط فيه القبول ماضية قبله وباقي
بعد التعرض له خصوصا المبحث الذي ذكرها بعينه بل الاصل فصرح باشتراط فيها وانهم قد تعرضوا لذكر القبض فهو
القول باشتراط القبول غير بعيد بل بعدما تركنا الاصل والاهتمام بالفرع وانهم قد فرغوا لما هو اشهر وراجح بحث
لا يمكن انكاره لاحد واكثر هذه الوجوه جارية في عبارات التاركين التعرض للقبول مع ترك الاعتنا في قطع
في عدم اشتراطه فيكتفي بالشهرة الاشتراط ومن قبله بطل دعوى اطباقهم على كونه عقدا مع ان جماعة كالتحرير

قالوا والعقد الى الوقف لغالب ولم يذكروا لفظ العقد اصلا على ان ثبوت الاصطلاح في العقد في المركب من الايجاب
والقبول مع بطلانه استهاد تمسكهم بادخال العتق في الجعالة والسبق والرماية والنذر والطلاق مع انهما فيه
والعجب من بعض المتشبثين بذيل العقد هنا فقد صرح بالنسبة كون السبق والرماية على القول بعدم اشتراط
القبول عقدا كما تقدم فانه يوجب لذلك فيه لا لان العقد هنا على اعتبار القبول يكون فيه حتى يثبت به وقد يقال ذلك
في ذلك الغير بل يظهر اعم من المدعى والقبض كاف فيه ومع انه استقرا وهو معارض باستقرا انا خرجنا
ان اطلاع ثم يخرج ملك الغير بدون رضاه لا يعرف فيه بين المرتبة الاولى والثانية ولا بين الملك الا مع رضاه
منه وبين غيره كالشفعة والمعتوه والمحلوف عليه والارث في الدية وغيرها وهنا لا يعتبر رضا غير الطبقة الاولى
اتفاقا فيجب ان لا يعتبر رضا هؤلاء ايضا وثانيها ان من لم يعتبر رضاه في اضعاف اضعاف الطبقة الاولى كالفقراء
يلحقها بالاغلب بل الباقية في غير القبض الا كالمطر من الدية وثالثها ان اغلب ما يعتبر القبول فيه يعتبر من جميع
الملحقين لو لم يعطها تامة لا استثناء منه اسه ويمكن استقرا انا خرجناهم باعتبار عدم وجود الاتين وفقدانهم
واختيارهم وغيرها من الشروط انهم كلا يعتبر فيهم الاصل بمحض عدم ترتيب الاثر وعدم الانتقال الى استصحاب بقاء
الملك عينا ومنفعة وجوز تصرف الغير وغيرها صحيح ولكن انهم لا يقاوم الاستقرا انا المرجحة وعدم خلاف الحجة
والشهرة بين الطائفة وانهم هو باعترافهم منقض في غير الطبقة الاولى وباعتراف الخصم فيهما انهم في مجموعها
فرجح المسلك انهم المعارض للاستقرا والاصل ولا ريب في تقديم الاول لكونه في خصوص انتقال من هذا الاصل
في غالب موارده وانهم لو كان الوقف اولا على جهة عامة كالفقرا مثلا ثم بعد انقضا بنى على جهة خاصة يتغلب
الاصل على عدد هبات المنتقض فيهم مطلقا بعدم الفصل ولا العكس لان استصحاب الوقف الثابت والاول استصحاب لعدم
الانتقال لا لاثبات القبول بل القبول يثبت بضميمة انه لا قائل بما عداه وانه القول المتيقن ويظن ان مآل الى
الدليل فاذا اجماع الدليل وهو استصحاب الوقف لا يبقى سبيل على ان ذلك اذا اجتهاد من اخر حكمنا وغيرهما
اما الاول فهو متبادر مجرد الايجاب فيما من لفظ الوقف عالما هو منه في الاخبار كالصدقة وغيرها فان
من سمع ان فلانا وقف مصحفا او قرية او قرانا لم يخطر بباله الا ما لفظه بلفظ الوقف ونحوه ودس انه لا
فيه بوجه بل هو تبرع محض فيكون حاله حال الاباحة فكما يتبادر من ابيح فلان مال المسلمين او الفلان مجردا
بدون القبول فكذا هنا وانهم قد مر كونه احسانا وكما هو رد الاحتياط وما يكون كذلك لا يمكن ان يجعل في غاية
الاستحباب وخصوص الاوقاف المحكية في المستفيضة من المعصومين فانها مع كثرتها لا تتضمن غير الايجاب بل
في غاية الظهور في الاكتفاء به فقط كما الصادق قال عليه السلام تصدق امير المؤمنين بدار له بالمدينة في بني زريق
وكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به علي بن ابي طالب وهو حي سوي تصدق بداره
التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات والارض واسكن هذه
الصدقة خالاته ما عشن وعاش عقبهن فاذا انقرضوا فهي لذوي الحاجة من المسلمين فانه وان كان كتابة الا ان

التزم من نقل الرواة لها وتدوين الاصحاب في كتبهم والاستدلال بها في موارد عديدة كونها جنبة الوقف وجملتها
معها ولو لا بيان بل بالتلفظ بها من دون اطلاع الموقوف عليهم حتى الحالات مع كونها من جهة الحاضرة لا سيما
قبلها باطلاع وقبول منهم او بعدها كان على ان غايتها ان تكون قبالة الوقف والاصل في القبالة ذكر
الشرائط والاركان ولا اقل ان القبول الذي هو كالايجاب في الاهمية ولذا الواحد كيف في قبالة البيع والنكاح
ونحوهما ما اشترط فيه القبول لحكم كل من نظر فيها بنقصانها واوضح منه الموثق قال املا ابو عبد الله عليه السلام
بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به فلان ابن فلان وهو حي سوي بداره التي في بني
فلان لا تباع ولا توهب حتى يرثها وارث السموات والارض وانه قد اسكن صدقته هذه فلانا وعقبه
فاذا انقرضوا فهي على ذي الحاجة من المسلمين فانه ظاهر في ذلك ... بين الوقفيات فكيف يترك فيه مثل
هذا الركن الاعظم وانه تقدم في اخبار القبض شرطيته بل بالمفهوم على صحته اذا قبضوا قبل موت صاحبهم
المتصدق عليهم من دون تعرض للقبول فانه بالاطلاق يدل على عدم اشتراطه ومثله ... في الاخبار
كثيرة كالصحيح للصفار الى ابي محمد ع في الوقوف وما روى فيها فوقع ع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله
فانه من الواضح انه لو كان الوقف مركبا من الايجاب والقبول معا لا يصح حصر الاهل في الواقفين ولا كونه
على حسب ما يوقفه فقط كالايقاعات في البيع والنكاح وغيرهما فاشتراط القبول تخصيص فيه وفي امثاله واما
الثاني فكعموم آية الاحسان وخير الصدقة والبر واطلاقاتها فان اشتراط القبول تخصيص وتقييد فيها على انه
يمكن ان يقال ان تبادر الايجاب فقط من اطلاقات الوقف يوجب ان يدل واحد فقط في عموم اوفوا بالعقود بضميمة
اجماعهم على كونه عقدا كما مر يجب الوفاء به بدلالة القبول وان شئت فقل ان العقد في العرف كما ... الا
باللفظ وكلما العقد والايقاع المصطلحين فهو منه فالعقد حقيقة في كل العقد المشترك وتبين القدر المشترك
كما في الاجارة ونحوها من المعاوضات او بالعرف كالوقف والصدقة والعتق والطلاق والابراء والنذر ونحوها
مما لا معاوضة فيه او لجانب الاخر حتى لا يمكن توقع القبول عنه كالبارئ فانه ... عن المتبادر من الاحسان
في العرف التوقف على مجرد الايجاب فقط وكون الامر بيد المحسن لا غير كما مر وهذا هو تبادر الانتقال بالايجاب
فقط والمفروض ان كل ما ذكر عقد فيندرج باجمعها فيه وعدم صحة سلب العقد عنها انهم عليه دليل ...
بعض العهد الموثق هذا كله على القول باشتغال الوقف الى الموقوف عليه واما على القول باشتغاله الى البارئ تعالى ...
اوضح اذ لا يتوقع القبول عنه ولا دليل على ولاية الحاكم في مثله كالنذر واخويه على ان الولاية فرع الحاجة في ...
البارئ جل شانه بحضرته وتحكيمه مع عدم امكان القبول عنه وعدم الحاجة اليه كما في جميع الادعية والمناجاة
والتوبة وسائر الاسرار التي بينه وبين عباده وقد يجمع في ضعف الى ذلك بنا النزاع على القولين انهم ...
من بعض ثم قال وما كان الملا مفهوم العقد على الوقف قضية في عدم اشتراط القبول على كل حال لان العقد ما
تركب من الايجاب والقبول وانه تعرف ... بالامر ... ثم وكذا ... الموقوف عليه اولى الشرعي ...

جنوز عقد

فيقوم مقامه ... القبول كما في سائر العقود بلا خلاف فيه مع اندراسها في اعيان التفصيل ... لاصالة العدم وتحقق
اذ الذي وقفا به اولياء على ما جهات العامة بلا خلاف فاذا الوقف الواقف ... هذا الاسم التسبيل
كيف اسمه مع كونه شرطا اما البطن الثاني فلا يشترط قبولهم ولا يرتد برده بل يرده الاول فعلا واول فهل
الثاني بلا خلاف فيه بين منها كما يظهر من تنصيص تعلق الاول لا برده البطون المتجددة الى جمل الشافعية وهذا
التفصيل انهم محجوبة لبرح في الاخبار من القبول ما سار كيف بالتفصيل فيما بين البطن الاول والباقي على الثاني
امكان عدم الامكان هو جار في جهات العامة فكيف اختلفوا فيها مع انه قد يمكن انهم كما اذا كان موجودا
جامعا للشرائط القبول على ان تاخير القبول الوقف لا امكان او ولاية الولي على المعدوم بالفعل يتبعا الموجود
انهم نوع من الامكان وان كان تلقي البطن الثاني من البطن الاول لا من الواقف حتى فعل لا منه برد عليه
ان النزاع انما هو في سبب التلقي لا خلاف في انه هذا العقد فلا يبعد تفاوت فيه بين القولين ...
ظهور الاخبار في عدم مدخلية قبول البطن الثاني وما بعده في تمامية الوقف فهو مسلم ولكن يرد عليه ان
حال الاخبار بالنسبة الى البطن الاول وما بعده سواء فكيف صار ظهورها فيما بعده حجة لا فيه ومنه
يظهر ما في الفرق بين رد البطن الاول وما بعده بكون الاول مبطلا اجماعا لا الثاني فانهم الان ...
الشرط في اخبار القبض اذ مفاده تمامية الوقف بمجرد قبض البطن الاول معلم ولو كان الوقف على المصالح بل
الجهة العامة فحكمهم لم يشترط القبول كما مر في المختبر به الاتحاد بالنسبة الى نفسهم اشكال لمقتضى الاصل بعد خلو
النصوص عن ما ... الا وسط الثاني فهو الاقوى نعم يشترط القبض اجماعا كما مر وما في الجميع مع ما يدل على ...
من صح ويكون يرده انهم ما فهمنا التلازم بين شرطية القبض وما ... كما مر ... من جملة ما يجوز ...
ما لا يمكن المنوي ... ظهور الموضع ... يشترط اهلية الواقف التقرب اجماعا كما في الغنية في جملة
ولا يحصل الوقف بالفعل عندنا كما في ... وان ... بالقرائن كبناء مسجد وان اذن في الصلاة فيه او صلى فيه
ما لم يقل جعلته مسجدا للاصل والاجماع فيهما على اشتراط الايجاب القولي واختصاص ادلة المعاطاة بغير ...
مع عدم امكانها هنا عقلا من وجهين فقد الاعطاء من جانب احد ... عدم وجود ... الطبقات خلافا لا
جعفر واحد قياسا على تقديم الطعام للضيف ونثار ... على الناس ووضع ماء في حب على قارعة الطريق ونحوها
مع انها اباحة لا تمليك فلا يشترط فيها القبول اجماعا كما مر ولا سائر ما يشترط في التمليك فالاستقراء على خلاف
هذا القياس وكل قياس خالف الاستقراء فهو باطل ثم ظاهره كون جعله مسجدا من صيغ الوقف مع انه في كلام
بعضهم ... الاصح ضم ما يدل على الانشاء والوقف فانه لا فرق بينهم مع انه ... لاطباقهم على عدم ترتب ...
المسجد كالتخلية وانما ... على مكان ما لم يجر صيغة الوقف كما مر في الصلاة فانه لا دليل على ... الحقيقة
الشرعية للمسجد في الوقف وانصرافها اطلاقا شرعا اليه ولا اعلم منه في امثال زماننا فانه لا يمكن انكار كون الاصل في
المسجد الوقف وتبادره منه عند الاطلاق واذا تم الوقف بالاقباض وسائر الشرائط كان لازما لا يقبل الفسخ وان ...

للاصل وعدم انحصار الحق في الموجودين خرج قيام قبولهم مقام قبول الاثنين بل لعل مفقود في الافراد مع انه
اشتراط القربة فتامل ثم انهم حتى فيه ومع هذا يتجه ان العقد فيه ضرر العوض وهو الثواب الاجلة والتي كلا انه
لا ينقل الكفاية فاما انصرف على التحيل فيخرج ليخرجه الواقف الى البارئ او على ابنائه الجنة والحمد وكلا منها الملفق في
هذا اللفظ لما انه اس على الواقف من العلاقة والاصل في الالفاظ الحقيقة فلاسقاط الخيار كما مر في البيع ولا
انهم كانت لعموم الدليل وهو قوله في الصحيح بانه رجوع منه وان لم اجد مصرحا به فهو كجملة كما مر انهم محل تامل فيها
لاول للتمسك هنا بالمستفيض الظاهر في العدم كالمتضمنة من انه لا يباع ولا يوهب ولا يرث كل الواقف عن
وانه لا يرجع في الصدقة وغيرها لما تاشر عليه كالصحيح رجل يتصدق على ولده بصدقة وهم صغار الى ان يرجع فيها
قال لا الصدقة لله فانه يعم بالشمول صورة بقاء الولاية وكون العطاء في الافراد انهم مضافا الى عدم الخلاف فيه
الا على تقدير انحصار كل خلاف في الصدقة المراد بها في مما الخلاف في جواز الرجوع فيها وهو نادر والحق ولعل الفرد
اولى في تحقق عدم الخلاف كما بعد الوقف باشتراط خيار الفسخ انهم متى اراد كما يظهر من جماعة وقد مر في البيع
الاشارة اليه بل الحق بان ما قيل باختيار الشرط وما لا يقبل وفيه شرط تخيير ونحو ذلك قابلا ضده والحاجة
عن نفسه وبينه القرب فهل وجه مخه شروط خيار الى اجماعهما وخلافهما واد لم يلغ فهو ايضا فلو علقه
بصفة او زمان متحقق الوقوع عادة كطلوع الشمس او غروبها او شرطا لا يحتمل جاز وقوعه وعدمه وسمي الاول قرينة
في اصطلاح الفقهاء المتاخرين بعد في عدم انه في وقوعه ونظارته على فوات المعلق كما سمي الاحر بالشرط المتاخر به
به في توقفه عليه وكون الوقوع وعدمه سببا في مقام الاجمال وفي بعد ذلك كونه لا في سنة فيها لم يقع واما
في الاول لاحتماله كما قيل مع جعل البيع اشتراط الخيار انه كما مر في البيع والصلح انه موجبا كما جعل
الحجر لو كان المعلق عليه واقعا وعالم الواقف بما يقع عند كوقفت ان كان اليوم جمعة كان باطلا وكذا في سائر العقود
وبعدم الخلاف صرح جماعة ولعله كان في بحجه مضافا الى الاصل واختصاص العموم بحكم التبادر بغير
المسلك مع ان في ذلك الاجماع عليه انهم ان قوله وكذا راجع الى البطلان بالتعليق لا الى التحجير في العقود
المفروض انهم وكذا الثاني على الاشهر بل في الغنية الاجماع على شرائط كان التابيد ويحتمل لحفه سنة
ويغير مالا يناسل الحجر ويحتمل قويا كون النزاع لفظيا مرتبطا بمقصد حبسا كما لو وقفه على من ينقرض غالبا
ولم يذكر المصرف على تقدير الانقراض او ذكر وكان مثله الانقراض كالوقف على اولاده واقتصر او ساقه الى
بطون تنقرض غالبا وعلى الاولاد بطنا بعد بطن وبلا عقب فيحل كما في هذه مسالة التابيد هل يعتد بمع عدمه او لا
تمسكا بالظاهر وبما انهم مضافا الى ان الحصر فيطلق ما لا ينقرض غالبا بطون الفقراء والمسلمين ونحو ذلك فيبطل
ما في المتن احترازا عن مثل الامام ذكرناه انهم كما تدبرتهم على ان هم المتعرض به وقف
كما في الحاجة عنه بحلها ببقاء اولادها الى يوم القيامة لكون الحجة فيهم
في هذا الكلام فالاقرب المعتبر في مقتضى الصيغة الى المتن بل الى الظاهر اجمع انه حبس واحد فيه المطلق

حبلا

حبلا وقد يحصل نماهم في ما يات من انه اذا انقرض الموقوف عليهم فهل يرجع الوقف الى ورثة الواقف او ورثة
الموقوف عليهم او الى وجوه البر وهي مسئلتنا هذه بل لو اعتر على من لم يحصلها واحدا وعليه فالاقوال الثلثة
الاتية انما هنا انهم فيكون اشتراط التابيد في الوقف خلافيا وظهر خلافه انك كما مر وكيف كان فيحكم
القربة وضعها معاحصا اقوى فالترجيح للاستعمال الحقيقة في الابد الان غايته ثبوت حقيقة الشرعية او المتشرعة
للوقف في الاخراج عن الملك في التابيد فضم ما ذكر اليه يكون قرينة على ارادة المعنى المجازي وهو الحبس
واستعمال المجازات لقرينة في العقود جائز اجماعا كما مر في الاجارة وغيرها مضافا الى اية اوفوا وجملة من
الاخبار كخبر وقف فاطمة عليها السلام لاولادها ومكاتبة الصفار الصحيحة السائل عن الوقف المؤقت وغير المؤقت ان
قوما فسروا الاول بما لا ينقرض والثاني بالمنقرض وقوما اخرين فسروا الاول بما اذا ذكر انه لفلان وعقبه
ما بقوا ولم يذكر في اخره للفقراء والمساكين الى ان يرث الله الارض ومن عليها والمؤقت بان يقول هذا وقف ولم
يذكر احدا فما الذي يصح وما يبطل فوقع ع الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله ثم هو يحتمل ان يكون النزاع في لفظ الوقف
فقط لان المبحوث عنه فيه لا سائر الالفاظ كما ان يكون هذا من فروع الاخراج عن ملك لا التابيد اذ
بين التابيد والتحديد بحسب المدة واستعمال العام في الخاص مع القرينة حقيقة عند المحققين فاي منافاة
فيما حال الاكمال بجمع جمعه سنفا مقدار الزمان بالنسبة الى منافع المبيع بخلاف الاخراج عن الملك فيما
يناقض التحديد فيكون خلاف مقتضى العقد وما رجعا الى شرط خيار الفسخ بانقضاء المدة مع كونه خلاف
مقتضى اللفظ فاسد للاجماع على عدم جوازه كما مر وما وضعه ينافيه توهم كون الاخراج عن الملك في
المدة اقرب الى حقيقة الوقف من الحبس ثم انه ما المحكى عن جماعة ان مجرد كون الموقوف عليه ما ينقرض غالبا يوجب
بالحبس ما دام الامر فيكون هذا من موارد تقديم الظاهر على الاصل ويشهد له الرجوع الى الحبس فيما وقع فيه على اولاده
علما علم انقراضهم لعدم جواز خلو الزمان من حجة من اولاده بل هو الظاهر فيحيث ان ظاهر ان الشرع
العالم بعدم الانقراض في الثالث بقي الشرط فيفتقر الوقف فيجوز بيع رقبة الملك وعتقها ونحوهما لا الاتيان في
الاشتغال كما يجوز في الحبس وفيه اشكال لان احدهما طرح الاستصحاب مع انه كالعلم القطعي في الشرعية غالبا وهذه
العلة حكمة وكلاهما وضعية وهجان الاولى فاضح مع انه لا دليل على حجية الثانية مطلقا وثانيهما انما الحكم بالحبس لا
ثم ان عدم الانقراض يوجب الحكم بحبسه من يصير على من البطون ولا يتعين في عبارة الواقف منظور فيه لا
وهو مبطل للعقد لما ظفر من وجوب تعيين الموقوف عليه اجماعا وتوهم كون العلة انهم قرينة فيدفع كلا الايرادين
اما الاول فلكون القرينة لحقيقة لدوام الالفاظ وهو ما يحتج على الاستصحاب اجماعا واستقراء واما الثاني فلكونه
مختبرا في البطون الموقوف عليهم وجهه ان ما عن غيرها مدفوع بانه لا يمتاز الحد بالعلة هنا اذ قد ينقرض على
الاول وقد ينقرض على الثاني وهكذا فلا بطن يمكن الحكم بعدم انقراضه على احد العلة في الاجمال المزبور بحاله
فان قلنا العلة المشتركة بين البطون كافية في بيان الحبس في الحبس لا يجب تعيين الاخراج اما العقد كما لا يجب في الوقف

واذا لم يجب تعيين الاخر فلا يجب تعيين مع البطون انهم شجاً وتعيين الموقوف عليه المشترط في الصحة هو تعيين
الاسم كالاولاد والامامية ونحوهما لا جميع البطون قلت هب هذا ولكن يرد الاشكال الاخر وهو ان المفروض انه
شك فان نوى الحبس فالعلم لا ينقرض وان نوى الوقف فالعلم بنقرض والغالب ان رجحنا الاول فذاك وان لم
ينقرض فالحكم فيه الان بين ان العلم بعدم الانقراض لا يحصل قبل القيمة فيجعل معه انما معنا له الحبس فاذا
حصل العلم بعدم الانقراض كالبطن المتصل بالقيمة فكيف يرد الحبس فان حبس الحبس لا الاخر كالوقف فلا كلام لا
فيجب عليه رد العين الى الكل قبل الانقراض ليحقق معه لا الحبس وبما ذكرنا يظهر ما في تفسير الوقف فيما ينقرض
غالباً وعدم انعقاده وقفاً ولا حبساً في حق ابنه ولعل اغلب الواقفين على الاولاد ونحوهم لا يلتفتون
الى هذه الدقيقة ولا يعلمونها اصلاً فيشكل الامر في اوقافهم الا ان يقال فيه تقريب كما يظهر من تقسيمهم بين الحبس
وبين ما ينقرض غالباً ومحصل ان الاول لا يحتمل الوقف بخلاف الثاني وانه في الثاني يشترط بالوقف في الاول الوقف
الاول فلا يخرج باقسامه كالصدقة يوماً وساعة او سنة وسنتين انه في صحيحه فلا بد من بيان الثاني وهو
اخرج عن الدوام والاستمرار ثم قد اشرنا الى انهم قد ذكروا الاقوال الثلاثة في مسئلة انقراض الموقوف عليهم هنا انهم
احدها وهو الاكثر انه يرجع اليه في حياته والى ورثته ان مات بعد انقراضهم وثانيها انه يرجع الى ورثة الموقوف
عليهم وهو مذهب الشيخ المفيد والصدوق وثالثها انه يجعل الى وجوه البر وهو قول ابن ادريس في التهذيب
ومع ان عبارته في الغنية ومع تعطيل رسم المصلحة التي يوقف عليها او انقرض على ان ابن حمزة ذلك في وجوه البر
ودعوى انه يرجع الى ورثة الواقف فالاولى احوط وهو كما ترى ظاهر تم في فرض المسئلة في الوقف وقد مر انه ادعى
الاجماع على اشتراط التأبيد في الوقف وبطلان المنقطع فكيف يحمل عبارته هذه على المنقطع وانهم هو ترتيب في هذه
العبارة بطل رسم المصلحة لانقراض ربما يرد في هذا الحكم وبطل الرسم مثلاً انه لم يدر وكان طالب الموقوف
بحيث لا يرجى عودها ولا شبهة في كون هذه وقفاً وهذا قرينة واضحة على ان كلامه انما هو فيما ثبت وقفيته اولا
بلا نزاع ولا شبهة ثم طرأ بالجزيم عن المصلحة لا فيما شك في نوع من اول الامر في كونه وقفاً ام لا فالانقراض به لا
ان يكون هذا الحكم لا بالمعنى الذي كان كلامنا فيه وكلام الشيخين والصدوق وابن حمزة وغيرهم من القدماء انهم
على لا استكان كان مثل كلام الغنية فاذا راجح ما نحن فيه انقطع هذا ولكن فيه يخرج من قوة فتمه الاصحاب تشكل
والذي كان فيه من كلام ابن زهرة ونحوه اشكل لا ان يقال ان جعل ابن زهرة ونحوه مسئلة المنقطع الاخر حلا من و
الانقراض فرعاً شاهد على ان المراد من حيث الاستحقاق ويشكل ان الانقراض عدم المعول على الغلبة في الوكون
ابتداء جامعاً لشرائط الوقف شرعاً فاذا بان الانقراض يكون مثل ما لو بطل رسم المصلحة المذكورة وقع ما انه ادى
بالاصول وكون العقد تابعاً للعقود او لو غيرهما من وقف على ما ما على الاولاد بطناً بعد بطن الامساك وقف على الفقراء في نية
الوقف لحقوق ما خرج الحبس عن نفسه وعدم التفاته الى الانقراض والتفاته اليه كالتفاته اليه في الفعل في المد
فكيف يحمل كلام مثل هذا الشخص على صحيح الحيوان يقال ان علم نية الواقف تحتمل الانقراض بما لم يحمد معها الحبس من

فالوقف

والوقف ولا يحمل على الوقف الا بعد فقد اللفظ وتعويلا على الاستصحاب بل على ما ذكرناه من احتمال الانقطاع في
جميع موارد الوقف من المسجد والمدرسة والفقراء انه يجب هذا التفصيل في الجميع فالعجب من فرق بين الاولاد
هذه فقال الاولاد اغلب انقراضها منها مع ان كثيراً ما يخرب القرية والبلدة والاولاد باقية بل فرق ابن سماعة
في العكس ثم التفصيل الاخر في هذا التفصيل بان يقول كلما كانت غلبة الانقطاع فيه عرفية معروفة للناس في الحبس
من عبارة الواقف وحينئذ يحكم بالحبس والا فالوقف لا بالاستصحاب الا ما خرج عن قوة فيتفرع عليه الرجوع الا
يبقى ان الوقف مقام المداقة فقال انما ينتقل الواقف عند الوقف الى احتمال الانقراض والقادح في اوقاف
المعصومين التقييد بانهم اذا انقرضوا فهي لذي حاجة من المسلمين والاولاد مثال وكل طائفة محصورة كذلك
فلو كان الوقف على اهل قرية محصورة صغيرة يحتمل الخراب عادة فكذلك ومع هذه الغلبة كيف يعول على الاستصحاب
ويكشف هذا من ثبت الحبس من اول الامر كما مر فلا بد ان يحمل كلام ابن زهرة ونحوه على ما يغلب فيه عدم الانقراض
فبان الانقراض وان ورد الاشكال من وجه اخر وهو انه بالنسبة الى اجماعهم على صرفه في وجوه البر اما مطلقاً او
الاقرب فالاقرب الى ابطال المصلحة الموقوف عليها فكيف يصح الاجماع مع وجود الاقوال الثلاثة هنا وكيف تمكن
فالقول الاقوال الاظهر بل على ما وجدنا من كونه حبساً لا ينبغي فيه خلاف فيه بل يخرج الخلاف عن صريحه في التحول هنا الا نعم
لا استصحاب بقاء الرقبة على ملك المالك الاول بعد الشك في خروجها عن ملكه كما يشهد به النزاع بين الاعلام ولم
ينقل بالقطع بالعدم بناء على ما مر من تبادر الصحيح عادة عند الانقراض والمستفيضة الناصة في الكتب و
المروي على ما الذي الى صاحب الكافي اذا انقرض المشروط سكنا فيها من البطون فانه لا فرق بين الصحيح فيها
جملة ولعلها متصورة في قضية من ان علي بن رياب والا فلم يجد منها واحدة فكيف بالجمع نعم مثل جماعة بل الظاهر
خلاف الاشبه بعض المتأخرين في مقام المداقة بالخبر كالصحيح عن رجل اوقف غلة له على قرابته من ابيه وقرابته
من امه فاوصى لرجل ولعقبه من تلك الغلة ليس بينه وبينه قرابة بثلثمائة درهم كل سنة ويقسم الباقي على
قرابته من ابيه وامه قال يجوز للذي اوصى له بذلك الى ان قال أرأيت ان مات الذي اوصى له قال ان مات
كانت الثلثمائة درهم لورثته يتوارثونها بينهم ما بقي احد منهم فان انقطع ورثته ولم يبق منهم احد كانت الثلثمائة
درهم لقرابة الميت يرد الى ما يخرج من الوقف وهو انهم قاموا بسند ولا دلالة فيه بعد سقوط الثاني واما الاول
فدفع الاول بكونه كالصحيح لوجود ابن محبوب وشبهه والثاني بان موضع الاستدلال الحكم بعود الثلثمائة درهم
بعد انقراضه وعقب الرجل الموصى له الى قرابة الميت حيث انه لا يحل كونهم موقوفاً عليهم كما يرشد اليه قوله يرد الى
ما يخرج من الوقف انهم لكونهم ورثته بل ان المقصود من الوصية هنا البر وحدها التخفيف اذ هو غاية فيه وعلى
الميت لا في الوقف انهم بل الشرط في ضمن عقد الوقف المشروط لا حصة من الوقف كالموقوف عليهم بل يعتبر و
في العبارة ولعدم في كلام الواقف اذا انقرض عقب المشروط له ما يفعل بثلثمائة كالبر بما يفعل بالجميع اذا
انقرض الجميع فلو كان الوقف عند الانقراض لازم الصرف في وجوه البر ومنتقلاً الى ورثة الموقوف عليهم لما

ونقله الى قرابة الميت بل الى وجوه البر او الى الامام لكونه وارث من لا وارث له على انه يمكن دعوى تبادر
القاضي القطع منه ايضا وهو بطلان الوقف ببطلان المصرف كما انه اذا بطل وجب الحكم بكونه ملكا للواقف لا
من قال بانتقاله الى وجوه البر او الى ورثة الموقوف عليه فهو انكر بطلان الوقف وهو واضح هذا مضافا الى
الاخبار بالشهرة كما قيل ايضا وليس الكلام الا ان الموقوف عليه بطلان الوقف فينتقل الى ورثته وان الوقف
خرج بمجرد العقد عن ملك الواقف فلا يعود عليه وفيه منع كونه هنا وقفا بل حبس وهو باق على ملك الواقف
كما قاله الصيمري وغيره مع ان في الانتقال الى الغير في الوقف ايضا كلاما يأتي ولو سلم فالخبر المجبر بالشهرة
مما يدل عليه مطلقا لو كان ودليل الثالث ايضا زوال الملك وكون البر اقرب الى مقصود الواقف كما يأتي الكلام
عليه في الوقف على المصلحة اذا بطلت وهذا القول اوهن منه لو من جهة عدم تعقل الفرق بين ما يأتي فيه
هنا وما كان الامر بالعكس من جهة استفاضة النصوص على عدم رجوع الاب فيما وقف على اولاده وعلى ان
الراجع في صدقته كالراجع في قيئه الا ان يمنع صدق الرجوع في المقام كما يظهر من تحقق حيث حمل النص
على المسامحة ثم بما ذكرنا يظهر انه يرجع الى الورثة عند موت الواقف لا عند الانقراض لان المفروض انه ما
ولم يخرج من ملكه اصلا فالعجب من الشهيدين كيف اختارا الثاني قياسا على الولاء مع انه ايضا لا بد ان يكون
كما ان لم يكن اجماع او دليل آخر والفائدة تظهر فيما لو مات الواقف عن ولدين ثم مات احدهما عن ولد قبل
الانقراض فعلى المختار يرجع اليهما معا وعلى الثاني الى الولد كما في غاشية وبما ذكرنا يظهر احتمال القول ببطلان
هذا الوقف حين الانقراض لا من اصله فيكون الانقراض مثل خيار الفسخ فكما انه يوجب الفسخ من حينه فينتقل
المال الى الوارث حين الفسخ لا حين الموت فكذا هنا وهذا اقرب الى حقيقة الوقف لو لم يجعل الانقراض
قرينة على ارادة الحبس فتدبر والظاهر جريان الاقوال الثلاثة فيما لو وقف على الاولاد بطنا بعد بطن فطرأ الانقراض
في الاثناء ثم وجد ولد آخر ويلحق هنا ايضا انه يرجع الى [illegible] الانقراض ثم يرجع الى الولد الذي وجد وهكذا او
هل يعود اليهم [illegible] في الاثناء [illegible] الانقراض وجهان وعلى الاول فلا اشتباه في
التنزيل كالمنع في ايام الخيار ولو انقرض احد الاولاد الموقوف عليهم فهل يرجع حصته الى الواقف او الى باقي
الموقوف عليهم فهل يرجع حصته الى الواقف او الى باقي الموقوف عليهم ظاهرهم في الواحد الثاني وعليه فلو قال
وقفت على الاولاد على ان للذكر حظ الانثيين فانقرض الذكور يصرف الجميع الى الاناث وكذا العكس فهذا
الاولاد ونزل ان الاوصاف مثل ان يقول وقفت على طلبة العلم المدرسة فلقارئ الحديث سهمان وللقارئ القرآن
سهم وللقارئ الاصول سهام ونصف وهكذا الاولاد وانقرض الثالث فهل يرجع حصته الى الثالث فكذا الاولاد
والظاهر انه لا فرق بين وقفه على الاولاد ما تعاقبوا بطنا بعد بطن وبين ان يفصل ويقول وقفت على هؤلاء
الاربعة من اولادي [illegible] حاصل [illegible] اقسام ابدا ولو ابدا على اهل الفقر بين من
واحد دون الآخر فلا ان يقف على الاولاد وعقبهم ما تعاقبوا فاذا انقرضوا العقب ولا عقب له فعلى الفقراء او

التقدير

التقدير الاول لو انقرضوا الاولاد ولم يكن لهم عقب فعلى الفقراء كما لو قصد كان حبسا على التقدير الثاني
لوجود شرط البطلان في العقد وانقطاع الاخر وفيه اولا الاشكال اما كونه حبسا او وقفا كما بين الشارح وغيره
فتوقف بينه او صحته وفساده الا مع الايضاح وشرح اما التعليق كما في الاول او لعدم العلم بالتأبيد لا مكان
وقوع تقدير الثاني على انقراض الاولاد ولم يوجد لهم عقب فلا ينتقل الى الفقراء فلا يتحقق
التأبيد ومنعه للجميع واضح اذ مع وجود شرائط الوقف على التقدير الاول من العقد والقبض المعتبر
من بقائه [illegible] فاذا الباعث على حمله لكونه حبسا لا وقفا الوقف بل في تعلقه ومثله لا يقدح
في شيء من العقود والايقاعات ولا الفساد الا الاوقاف كما لا يخفى وعدم العلم بالتأبيد يقدح في الوقف
اذا كان التقدير محصورا في الوقف وهذا لا يصير بل على تقدير التأبيد وقف وعلى تقدير عدمه حبس
ثم في جبر الاشكال بانه قد يكون بخلاف في استعمال الوقف في المنقطع الاخر وهنا قد استعمل في المعنى الحقيقي
بل هو مجاز وهو [illegible] الجائز فله وجه والحق انه لم يذكر في توجيهه امر ولو وقف على من يصح
له ثم على المساكين او على عبده على القول بعدم تملكه او على ميت ومعدوم او حربي ثم على المساكين فهو منقطع
الاول ويحتمل الحصر كمنقطع الاخر بل الحق [illegible] والعمومات عموما وخصوصا كالوقوف على حسب ما يوقفها
اهلها فالبطلان كما هو المشهور [illegible] انه الذي يقتضيه مذهبنا وفي الغنية انه الاجماع على عدم خلاف فيه
اذ لا معنى للوقف في حال وليس هو مصادفا للارشاد الى الدليل الاول [illegible] على صحة الوقف قبول البطن الاول وقبضه
وتملكه المنفعة بل الرقبة ايضا على قول ولم يوجد في المنقطع الاول [illegible] فيبقى المنع [illegible] ايضا
الاصل في تلقي البطون المتأخرة الملك عن البطن الاول على قول فبطل قياسه في [illegible] على [illegible] المنقطعة اذ هنا
البعض [illegible] المنقطعة [illegible] كان بالاجارة [illegible] فساد [illegible]
ايضا [illegible] من قبل [illegible] فائدة الوقف [illegible] الى البطن اللاحق وان كان
هو اولى من القول بالتفصيل بين كون ما بطل الوقف في حقه ممكن الانقراض كالعبد [illegible] وغيره كالمعدوم
فيجعل الثاني كالمنقطع وصرفه لا الى الفقراء والمساكين اذا الظاهر ان [illegible] على هذا الغرض [illegible] الاقربية
ونظرا الى البطون اللاحقة اقرب الى مقصود الواقف من الفقراء وكيف كان فحاله الحكم الى عدم بطلان المنقطع
في الحقيقة وان كان صحيحا لم يحكم [illegible] ولو وقف [illegible] في [illegible] الى الوقف [illegible]
هنا بان الشرط الثالث [illegible] الاقباض فان القبض [illegible] اقباض [illegible] اختيار [illegible]
لو جن الواقف مثلا او مات قبل الوقف او وقع [illegible] الشرائط ولم يسلم الوقف ثم مات كان ميراثا اجماعا
الا ان [illegible] مع [illegible] قبل [illegible] لم يقبض ولو وقف على الاولاد الاصاغر كان قبض [illegible]
[illegible] وصح [illegible] التعليل [illegible] المتقدم [illegible] لان [illegible] الذي [illegible] فلا [illegible]
لاشكال [illegible] بان القبض [illegible] مع انه لا دليل على [illegible] هنا [illegible]

الا بالاعتبار الا الاستصحاب وهو ايضا منقطع بمثبتات الولاية فهو له سواء علم بها ام لا دخولها ام لا كالاصالة
لنفسه فما لو قبض المرتهن عليه بنفسه تحقق القبض وعلم تمكنه اهنا على اجزاء العقد المولى عليه لا ينفك من هكذا
عادة وكذا الجد والحاكم ووكيلهما والوصي بلا خلاف الا من الاخير وما تبع وتعجول من تخلفا ضعف ولاية
وعدم جواز تولية الطرفين العقد مع ان الاول اقتراح لفقد ما يدل على الضعف النافع في المقام والثاني [illegible]
لسائر الاولياء فلا وجه للتخصيص ليس فيها المولى ولا الثمر به وهو قول مهجور لا يليق التعرض له [illegible]
عموم التعليل المتقدم وقد يشعر قوله فيما يأتي من ان الاقرباء وقبضها الحاكم التابعين بتردده في ولايته على قبض
الوقف مطلقا وفي اشتراط فوريته اي القبض كالقبول على القول به اشكال الواحد وغيره بل في بعض [illegible]
الى جميع الاصحاب كلامهم ولعل نظر للاصل والعمومات وحصر مفهوم الشرط في الصحيح اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو
ميراث مع انه لا وجه للاشتراط الا قياسا على القبول بجامع كونه ركنا مثله وهو كما ترى سيما مع معارضته لاشتراط
مواد و اشتراط القبض في الصرف والتزييف كبيع الصرف والمكيل والموزون او الطعام على قول والهبة حينئذ [illegible]
لشرط القبض في البطن الاول لا البواقي بلا خلاف للاصل والعمومات وظواهر المشترطة للقبض وعدم امكان [illegible]
اجمع وبطل ترجيح الممكن على المتعذر لمجرد الامكان مع ان الوجوبات لا تتفاوت بالامكان والامتناع وتحقق
اللزوم بقبض البطن الاول قطعا فلو شرط قبض البطن الثاني لانقلب جائزا وهو معلوم البطلان كما في التحقيق وفيه نظر
ولو كان الوقف على الفقراء او الفقهاء ونحوهم فلا بد من نصب قيم يقبل على قول او يقبض الوقف بلا خلاف فيه
عدم لزوم [illegible] ولا في كفاية قبض الحاكم تقية المنصوب له ولا في عدم كفاية قبض احاد الموقوف عليهم وانما الكلام
في انه يجوز للواقف ايضا نصب قيم للقبض ام لا فصح في التحرير [illegible] ويحتمل في الاول انتاجا مع تعذر الحاكم ورجح في [illegible] كانه
جاز بالرأي الى [illegible] المتن ايضا لان الوقف هنا في حقيقته على جهة الفقر او المسكنة والحاكم هو الوالي على الجهات العامة لا
الاحاد ولا الواقف وقد [illegible] الاسم المتقدم لا محالة ولانه لو جاز للواقف نصب القيم لجاز له القبض
ايضا مطلقا على [illegible] فيكون استمراره قبضا كما في صغار اولاده والثاني باطل وبتخصيصهم اجمع على وجوب نصب القيم [illegible]
في عدم كفاية استمرار القبض بل ولا قبضها سابقا [illegible] الاولين بالصحيح عن الرجل يوقف الضيعة ثم يبدو له ان
يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده ولغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا وقد
شرط ولايتها لهم حتى يبلغوا فيحوزها لهم لم يكن له ان يرجع فيها اذ لا مر يتوقف في ثبوتها الولاية للحاكم وهذا الخبر يقابل
ولا اظهر ايضا في ثبوت الولاية للواقف اذ المطلق الحاوي في حكاية الوقف يحتمل كون المعطوف طبقة ثانية وذلك
وهكذا او المعطوف عليه طبقة اولى فيكون مفاد الصحيح وقفها [illegible] ثم على غيرهم واذا القبض معتبر من الطبقة الاولى
لا غيرها وهو حاصل لهم فلذا صار الامر اليه واعتبر الولد من الصغار بل لعلهما [illegible] ارادة الكبار وهذا غايته [illegible]
المبنى على الاول حينئذ وبين قاعدة ولاية الحاكم عموما من وجه وعلى الثاني بين النص وظاهر الضعيف [illegible]
للاولوية كالفتاوى المسموعين بل لا حاجة اليه لانه ايضا اذا الوقف على كبار الاولاد وقف خاص ولا خلاف في عدم الولاية

للحاكم فيه بل النظر فيه لاهله ان لم يشترط الواقف ناظرا اخر فيسقط الاستدلال بالخبر بتاتا سيما كون
المعطوفين معا طبقة واحدة ولكن الاول ايضا اعم من الوقف الخاص والعام فيرجع النسبة بينه وبين قاعدة ولاية
الحاكم على الجهات العامة الى العموم من وجه ايضا والترجيح للاخيرين لاستفادتها من الكتاب والسنة المستفيضة و
الاجماع والعقل فكيف يعارضها الخبر الواحد فلا بد من تخصيصه بالوقف الخاص لو سلم فلفظة ثم دالة
فجعل الواقف فيها بعد تمامية الوقف لانه لا ريب في ان تمامية الوقف انما هو بالقبض فلا بد ان يكون المقسم
من ثم هو الترتيب بين الاجزاء فيكون المقسم شرط الواقف في ضمن عقد الوقف توليه خاصة له بل تولية شرط
ولايتها لهم حتى يبلغوا بان المقسم من يجعل ايضا الشرط الاخير ولا ريب في لا خلاف في لزوم اتباع شرطه وعدم
ولاية الحاكم حينئذ كما يأتي في الوقف على المصالح ايضا لعموم المؤمنون عند شروطهم وخصوص الوقوف على حسب
ما يوقفها اهلها فمحل النزاع هنا ما لو تم عقد الوقف بدون شرط القيم وله ولا ارادة الصحيح عليه ولا اقل من
الاعمية فيترجح قاعدة ولاية الحاكم ايضا بما مر والعجب من [illegible] كيف جمعوا بينه وبين ولاية الحاكم مع
ان مفهومه على ما عقلوه دال على انه يجوز له الرجوع ان لم يجعل قيما وان جعل الحاكم فان [illegible] قاعدة ولاية
الحاكم عليه فمع ان مقتضاه هي الترتيب لا التخيير فلم لا يرجحوها على منطوقه مع ان المرجحات واحدة كما ترى
وان كان لهم دليل اخر [illegible] بالبيان وعلى المختار فلو شرط الولاية لنفسه او لواحد او اثنين من الموقوف عليهم
ايضا يتبع وعلى الاول ايضا يجب عليه نصب قيم للقبض ام لا وعلى الثاني فهل يكفي قبض المستمر او يحتاج
الى قبض على حدة بالانتزاع [illegible] ظاهرهم حيث عزاه الى ابن حمزة فقط انه اذا جعل الواقف النظر لنفسه
[illegible] لم يشترط القبض هو الاول كما لا يخفى والاظهر كفاية [illegible] لعموم التعليل بانه ولي الامر كما مر وهو
مقتضى ابن حمزة ايضا ولو كان الوقف على مصلحة كالقناطر والمقبرة والمشاهد والمساجد والمدارس قيل فقد
قالوا بانه تولى الناظر فيها وظاهرهم الاجماع عليه لعموم التعليل المزبور واصالة عدم جواز تصرف غيره فيها
وصرف شيء فيها الا بإذن [illegible] فصدور عقد الوقف من الواقف يدل بالتبع على رضاه [illegible]
ما دام [illegible] ايضا والعجب انه قال مع هذا بجواز نصب القيم للواقف ايضا بل ظاهره هنا الترتيب لا التخيير
مع ان دليل الصحيح المزبور وظاهر الوقف على ذوي العقول [illegible] ولو بالاولى ايضا فلا يشمل الجهات
ولو سلم فلا اشعار فيه بالترتيب هنا وبالتخيير ثمة فالظاهر ان مقصودهم ثمة ايضا الترتيب [illegible] عليهم الايجاب
الامر المزبور [illegible] من انه ان شرط في العقد يتبع والا فالنظر للناظر فيها ولو لم يكن له ناظر فالحاكم كما قيل
ايضا [illegible] فوائد هذه من الوقف على الفقراء ونحوهم هو امكان وجود ناظر مخصوص قبل الوقف فيها
لا ثمة ولو وقف مكانا مسجدا او مقبرة لزم اذا صلى فيه واحد او دفن صلوة صحيحة على الاصح ايضا للانصراف
الآن فيه ان اغلب الصلوات الواقعة في المساجد فاسدة فكيف يدعى الانصراف مع انه لا [illegible] في العقد بل
المسجد ليس [illegible] الصلوة [illegible] بصرفها الى الصحيح منها بل الامور كثيرة كالتدريس والقراءة والوعظ وغيرها

[illegible] اشارة الى ان الوقف [illegible] العقول لا الوقف [illegible] ذوي العقول [illegible] والجهة [illegible] فتدبر

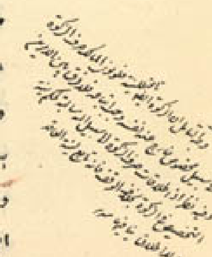
وعوها وكلها انهم تنقسم الى الصحيحة والفاسدة فلو كانت الفاسدة خارجة لارتفع الانقسام نعم لو كانت
الفاسدة محرمة انهم كالنوح بالباطل ونحو لحسن اجراء الصلح الفاسدة بعنوان البدعة فهي ليست جائزة الا
فاقطع الدخول ثم يريد ان يقبض الاحاد لم يكن كافيا فكيف يكتفى به هنا فانه الصلاة والدفن قبل تمامه فيه
فاسدان اذ لم يخرج من ملك الواقف بعد ولو دفع هذا انهم بان قول الاقباض متعلق بكل من صلى
ودفن على سبيل التنازع فالحق ان الصلاة والدفن غير الاقباض اقباض لاهم ونظائرهما الاقباض
فعلا الواقف هو اذن منه في القبض واذا لم يكن له نصب القيم في ذلك المتن كان عليه ان يجعل على قيم
اخرى من الاقباض الصحيح وهو والشرط في العقد الولاية لنفسه او لمعين وكان الصلاة والدفن انهم باذنه
ولكن يرد اولا ان اطلاقات القبض ظاهرة في عدم اشتراط الوقف وكون هذا الفعل قبضا ولذا
اكتفينا في الولي باستمرار القبض بدون النية ولا العلم وبدلالة الكفاية انهم الا ان يقال ان المتبادر نحو غيره
فعلا لفاعل وايقاعه على مفعول على ما به فشمول الاطلاقات لصورة الجهل محل تأمل وكفاية قبض الولي
مع انهم كانت لاحاجة لا لرفوقه على رضاه بالقبض والاقباض انهم ومثل هذا انهم كان فالحق هو
الجزم بالقبض بدون العلم بالوقف والرضا به كيف وقد لا يكون قبول هذا الوقف منه مصلحة لوجه مضرة
بالقرينة فكيف يلزم الموقوف عليه به قهرا وثانيا ان القبض في غير المنقول كان في البيع مجرد التخلية عند المعظم
بل المشهور فكيف اعتبر هنا زيادة عليها من الصلاة والدفن بها والاقرب ان قبضها كالحكم في نوع نوعه في
الاكتفاء بغير الصلاة والدفن مطلقا وعبارات بعضها ظاهرة فيه ونقل جمع [illegible] بان الاقرب في غير
المساجد والمقبرة بالتخلية المعتبرة في نظائرها مثل الصلاة والدفن للاقباض وظاهر كلام بعض اخر في الرياض
يحتمل كونه لاجل ولاية الحاكم على مثل [illegible] خاص عليها انما كما قيل انهم ولاجل الاكتفاء بالتخلية وايماء كلا
وجود الحجوى الولاية ثابت بالكتاب والسنة المستفيضة الاتية في احكام القضاء اتم وهو الاخير يجوز التعليل
المتقدم بقوله الا ان والذي هو الذي يحتاجه الاكتفاء بالتخلية في غير المنقول مطلقا انهم قد يجب في البيع ولو
وقف على نفسه بطل اجماعا كما في الغنية وهو الحجة للاصل [illegible] عدم انتقال الاخبار المتكاثرة على بعضها
نفسه ولعل المراد ان ما كل منهما من الصدقة فان انا كلا منهما ثم بعقد فانها حريان الاستقصاء تدل على المدعى كما
تدل المستفيضة الناصة على ان الراجع في صدقته كالراجع في قيئه علم بالعموم بل الاعضاء فان اكثر اخبار الوقف
ظاهر في اخراجه من نفسه بالمرة ولذا ليس حكاية وقف عن المعصومين الا وفيها قوله الارث فتدبر بالعقل الذي
وقف الانسان على نفسه كما في تحقق وغيرها وغير نظر تقدير كون الوقف تمليكا للرقبة [illegible]
ملك الواقف ذمم فلا يتصور نحوها الوقف ولا يأبى العقل من تشريعه في حق المالك انهم فالمالك الاصلي
ما يجوز له بيعه وتقلبه [illegible] الى الغير فاذا جعل وقفا على نفسه لا يجوز شيء منها وهذا امر بطلانه
ظاهرا فكيف يجعلونه بلا ذا خط من الفائدة فانهم كالبيع على نفسه ونحو ايضا كذلك الا ان الاحوال [illegible]

بالعبث ولا يلتفت اليه ولا الى الحكمة ولذا قالوا بان مضمع المنتخب ونحوه ما لا فائدة فيه اسم ما لاحكم له شرعا نعم
للاستقراء ويجعل فان شيئا من النوافل للاعتيان او المنافع او التبعات ليس كذلك فكذا هنا الا ان يكون كذلك
ويناقش ومنع من جملة من التصرفات فيكون كالنذر واخويه فكما يجوز حبس ماله على نفسه ومنع نفسه
بما قلنا بالوقف الا ان محل الاستقراء هنا قليل بل يختص بالنذر واخويه ومثله لا يفيد الظن فلا يكون
حجة اجماعا وهل اذا ابطل الوقف يرجع الى الحبس لاحد من تعريف الا ان مما يأتي في كلام جمع من ان كلما
يجري في الوقف يجري في الحبس انه لم في الثاني فالحبس على النفس منهم باطل وعليه الاصل والعقل الاصل
انضاف النصوص وترك الاستفصال في مكاتبة علي بن سليمان المتقدمة ولو وقف على نفسه ثم على غيره فهو
منقطع الاول [illegible] القول بالصحة هنا انهم ومن لا فلا ولو عطف بالواو وكان هو كوقفه على نفسه
والفقراء فالاقرب كما في [illegible] انهم اختصاص الغير بالنصف وبطلان النصف الاخر لان الاصل عدم زيادة العلة
عن الاخر مضافا الى تبادر التنصيف من التشريك مطلقا وعدم ربط بعض الصفقة في المعاوضات هنا
ولاختيار انهم ولو جهل الحكم لان الجهل بالحكم ليس عذرا [illegible] مواضع معدودة مع ان الوقف
ونحو مال الضرر [illegible] ومثل لا يجب بها انهم الرضا بان الزمالك من المجموع دال على [illegible] بعض [illegible]
عليه [illegible] من بعض اخر [illegible] واحتمال اختصاص الغير بالمجموع في غاية الضعف كالقوية
انهم واما توقف [illegible] بين التنصيف وتعين الاكثر الاربعة والبطلان رأسا فالظاهر الاختصاص بمثال الاشتراك مع
الفقراء ونحو من الفاظ الجمع اذ [illegible] اقل الكثرة وعلامة الجمع [illegible] واو العطف فيكون مثل وقفه على نفسه وزيد
وعمرو [illegible] في الاقرار مع [illegible] ان اللام [illegible] الجمع ولو سلم فواو العطف [illegible] التنصيف
والمقدم في الترجيح والتشريح [illegible] من قبيل عطف المتعاطفات بعضها على بعض [illegible] على اخر
[illegible] التنصيف لا الترجيح اذ هو مقتضى عطف كل منهما مستقلا [illegible] والمفروض هنا عطف
المجتمع من الجميع [illegible] العطف بالواو وهو التشريك في الحكم [illegible] واحدة ولذا
مع ضريبة [illegible] بالترجيح ويكون الاحتمالات في وقفت على نفسي والفقراء
او بالعكس [illegible] وكونه اولا والفقراء ثانيا او بالعكس [illegible] منقطع الاول او الاخر
الاول يجب في النصف [illegible] الترجيح لا [illegible] اذا اطلاق اللفظ الموضوع
للقدر المشترك بين امور يكون في بعضها اطلاق هذا اللفظ ويحتاج في [illegible] والاصل عند الاطلاق
هو الاول كما في الواجب بالنسبة الى العيني والكفائي والتخييري فانه يحمل على الاول [illegible] على الاخير [illegible]
او ونحوها وهنا انهم [illegible] ثم ونحوها [illegible] الاجماع فانه يكفي فيه اطلاق
مضافا الى وقفيته لاصالة الصحة والوفاء بالعقود والشروط من [illegible] الاخير [illegible] ولو شرط
قضاء ديونه حيا او ميتا معلوما او مجهولا [illegible] اداء مؤونته [illegible] او [illegible]

او الانتفاع الاخروي من الركوب او السكنى او الصدقة او ختم القران او استيجار الحج او نحوها
او مبنا ابطال الوقف لان المستفاد منها الاختيار الاخراج من نفسه بالمرة عنها ويعتبر شرطا من شرائط
الوقف كما مر بالمكاتبة كالتدبير ولان الشرط باحقيته من الشرط قبره و تلك المجهولة غير معينة وهو
غرر فتوقعها او باذكرنا في ظهر الفرق بين هذا الشرط و سائر الشروط الفاسدة حيث اخترنا المعينة قبر لاجلها
كما مر في البيع و غيره ومما في الوقف ايضا نعم اشتراط الصدقة لا يبعد صحته لان الوقف من اصله صدقة
فآل هذا الشرط الى الوقف على الفقراء فيكون تاكيدا لكان الوقف على الفقراء و تاسيسا لادخالهم اياه
على غيرهم خلافا لو وقف على قبيل و هو منهم كالو وقف على الفقهاء و هو منهم عند الوقف او صار منهم
بعده او على الفقراء فصار فقيرا او لو هبة الوقف او كان منهم حينئذ فانه يشارك على الاشهر بل لا خلاف كما
في العبرة و من ط الا ان صريح الثاني هو الوقف العام و الاول ايضا و ان اقتصر على مثال واحد الا انه
علله بتعليل ط قال فاما اذا وقف شيئا على المسلمين فانه يجوز الانتفاع به بلا خلاف لانه يعود الى اصل الاباحة
فيكون هو و غيره فيه سواء فيدل الى ما فرط و لا لان جميع افراد العنوان لصحة شرط الوقف على نفسه
او امته او على بني تميم او اهل قرية محصورة و هو منهم و اذا الدليل المزبور مع اقترانه اريد به الاباحة
العامة و مصادرة ان اريد الاباحة الخاصة بالموقوف عليهم بحيث يشمل الواقف ايضا فان الاصل عدم دخول
المتكلم في امر نفسه و دعائه وبيانه و عطائه و صدقته و لو دخل ايضا لكان منع الشرع من الوقف على النفس
و شرط الانتفاع منه مطلقا كما فيما الفرق على ما اعد اعتبار المتاخرين و علله بان الوقف على المسلمين و الفقهاء
و سائر الاوقاف العامة ليس وقفا على الاشخاص المتصفين بهذه الصفات بل على الجهة المخصوصة من الاسلام
و الفقر و الفقه المنكر و نحوها و لهذا لا يشترط قبولهم و لا قبول بعضهم و لا قبضهم و ان امكن و لا ينتقل الملك
اليهم بل الى الله و لا يجب صرف نماءه الى جميعهم مع انه يرد عليه ايضا انهم اذا ارادوا تصحيح الوقف على
الجهات و المصالح العامة القابلة للمالكية المشترطة في الوقف قالوا انه في الحقيقة وقف على اهل تلك الجهات
لا عليها نفسها كيف يمكن لهم ارجاع الوقف قالوا انه في الحقيقة وقف على الجهة لا على الجهات على القابلين كان
مرجعا الى الجهة و ما نعقل لهم فهل هذا الا كر على ما فر و كانه لذا اصار بعض الى التقييد بانتفاع الواقف مع الحمد
و اسائة الصلوة في مسجد او العبور من قنطرة او الشرب من عين و النزول في خان و النظر في كتب مكتبة وقفها
و النوم في الحيا اي تشنا هنة و نحو القرب في الاسلامية بل الاباحة عملا الى القول بالفضل الذي لم يسبق به
احد و هو ان الوقف ان انتقل الى الله تعالى كالمساجد فللواقف الانتفاع به كغيره و ان انتقل الى الخلق فلا و ما
كان مندرجا فيهم عند الوقف كالو كان مسلما عند الوقف على المسلمين و فقيها عند الوقف على الفقهاء او اندرج
فيهم بعد و محلا اي بانه مع الانتقال الى الله يكون كغيره لانه لا نسبة الخالق الى خلقه و مع الانتقال الى الخلق
لو دخل لكان لدخوله تحت اللفظ العام فيكون قد وقف على نفسه و غيره و ان لم يكن مراد المريد خلافه الا

مع انه يرد عليه ايضا منعيتا المباهتة و المصادرة في اول الجزئين مدعاه مضافا الى كونه فصلا لم يسبقه به و لا نحوهم
احد و اقطع منه التفصيل المحكي عن بعض حواشي الشهيد من انه يشارك ما لم يقصد منع نفسه او اطلاقها
محته تفقوا ايضا لان الاول وقف على نفسه و الثاني تخصيص للعام بالنية و هو امر جائز يجب اتباع العموم
الموقوف على حسب ما يوقفها اهلها فان قصد ادخال نفسه فيما دخل ثم ان حكم بدخوله فيه فقصد الادخال
كيف يكون ما فيه المالك حكم الشرع في العقود منوطا بقصد العاقدين مقتضى كون العقود تابعة للقصود
يجب ان يكون عدمه ما فيه من دخوله و ان لم يحكم به فكيف يجوز الحكم به مع عدم القصد ثم حكم الشرع بالادخال
ان كان باعتبار لفظ العاقد يلزم ان يكون وقفا على نفسه لانا صرفنا الى الجهة و ان كان هو ايضا خاليا عن
الجهة و ان كان لا باعتبار بل لامر اخر فكيف يؤثر فيه منع نفسه عنه اذ هو ليس عاما خاصا يختص بنيته
بل هو شيء مثل صرف زكاته في سبيل الله و بناء بركة منها فكان الشرع حكم قهرا بجواز شربه منها و ان نوى
عدم الشرب منع نفسه عنها فكذا هنا فالحق ان جميع هذه المقالات ناشئة من الخلط بين الموقوف عليه و
الموقوف له و الممنوع في الشريعة هو كون الواقف موقوفا عليه لا موقوفا له ايضا كما ان الممنوع في مسألة الزكاة
ايضا هو كونه مصرفا لها لو فرط المالك لا مصرفا له ايضا و الفرق بين الموقوف عليه و المصروف عليه بملكان
او يستحقان العين و الموقوف له و المصروف له لا يملكانها و لا يستحقانها و انما يتنفعان بها و لكن تملكها و استحقاقها فيه
[اصلا بل يملكها او يستحقها]
لا لاجل هذا الشخص فالموقوف عليه في الوقف على سبيل الله مثلا هو السبيل و لكن لا لاجل نفسه بل لاجل
انتفاع ارباب السبيل لان حقيقة لفظ الفقراء هي و تقديرها سبيل الله هي كونه موقوفا عليه و لكن يعتبر
منه انه ليس لاجل نفسه بل لا هله و لا دليل على بطلان الوقف على ما لا يقبل الملك لان المقسم بالاصالة
منه القابل للملك و يتبادر منه هذا لعدم العقلا ايضا يقتضي ادخلوا بالعقود و الموقوف على
حسب قصده و الماللك في سهم سبيل الله من الزكاة اذا صرف في غيره و في العقود لغير الله
و القنطرة و المسجد و نحوها فانه من القطعيات انه لا يملكها الادمي فاما الباذل ثم او يبقى لله ما
و قوله تم و ياخذ الصدقات و المستفيضة الناصة على ان الصدقة يقبضها الباري تعالى اولا ثم السائل ترتد
الى الاول و لعل بعض الكلام يأتي في اوائل الفصل الثاني و به يحصل الجمع ايضا بين قولهم في مقام رد قوم
ان السبيل غير قابل للمالكية بان الوقف عليه في الحقيقة راجع الى الوقف على اهله و بين قولهم هنا بان الوقف
على المسلمين و الفقراء راجع الى الجهة الاسلام و الفقر و بذا يظهر ان نية الواقف ادخال نفسه او منعها
لا تؤثر شيئا كما لا تؤثر في صرف الزكاة في الطريق و القنطرة و نحوها و لعل لذا قالوا في المسجد بعدم قبول
الاستثناء فلو وقفه على قبيلة يعم غيرها ايضا فهل نية اخراج نفسه اعطى من التخصيص بالتصريح فلا مانع
و لما بينا من كون الوقف على المسلمين و الفقراء و نحوها مما كان الواقف منهم كالوقف على السبيل و المسجد
و نحوها بل اللهم اتفاقهم ايضا على الفرق بينها و لذا صرحوا بانتقاله في الثاني الى الله و في الاول الى الخلق

قلنا ايضا تخصيص الجواب المذكور بالثاني وتصحيح الاول بجواب اخر وهو كون الموقوف عليه هنا الجهة الكلية
لا كل فرد منها بل الافراد مصاديقها لتحققها في الخارج ومقدمة التي خارجة عنها فالافراد ايضا خارجة عن
الموقوف عليه ويرشد اليه اتفاقهم على عدم التوزيع على الافراد بل جواز صرفه على الحاضرين في البلد بل جواز [illegible]
من الحاضرين ايضا كالزكاة على ما هو الحق كما ياتي والمتبادر من المساكين والفقراء ونحوهما ايضا في عقد الوقف
هو بيان المصرف لا الموقوف عليهم [illegible] ايضا [illegible] اذ ما الى [illegible] كونه مقدمة للجهة
وهو امر [illegible] سواء [illegible] تاكيد لا [illegible] الاخراج [illegible] لضابط التخصيص الا
بعد هذا في الجواب الاول ايضا لكون [illegible] تابع المقصود بخلاف الزكاة [illegible] جدلا ولو [illegible] عوده الى [illegible]
وقال المتبادر منها الفقر الشرعي الموجب لاستحقاق الزكاة لو كان جامعا لسائر [illegible] ايضا كالفقر [illegible]
ايضا [illegible] بالفقر المعهود [illegible] ايضا مع ان [illegible] كما ياتي [illegible] بالحاجة منها ايضا [illegible] ما ذكرنا [illegible]
المؤمن سنة او من يوم او سنة [illegible] الان [illegible] المال في الاول على [illegible] والصغر ايضا
[illegible] الخارج [illegible] الشرط لا الوقف ولذا قال [illegible] حبسا وبطل وقفا بل يرجع اليه مع حاجته قبل الموت
و[illegible] وان لم يحتج [illegible] هذا هو المحكي في الاكثر [illegible] كما في [illegible] من البداية
الا [illegible] الامامية لا [illegible] المالك في [illegible] الى حين العقد [illegible]
[illegible] وقفا [illegible] جواز [illegible] الوقف من [illegible] الفقه حيث ان اشتراط [illegible]
وهنا [illegible] بالشرط فهو اقرب الى الحقيقة الوقف [illegible] عن الرجل [illegible] بعض
[illegible] في كل [illegible] من وجه [illegible] قال ان احتاج الى شيء من مالي او من غلته [illegible] وقد
[illegible] وكيف يكون حال [illegible] الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة قال يرجع ميراثا على اهله والموثق كا
[illegible] من الصدقة فالمحكي [illegible] وقف ارضا ثم قال ان احتجت اليها فانا احق بها ثم مات الرجل فانها ترجع ميراثا
والتقريب في الاول [illegible] حيث [illegible] العلم [illegible] للمال [illegible] الرجوع
[illegible] او [illegible] الحاجة [illegible] والبطلان اصلا [illegible] اعتقاد [illegible] كان [illegible]
على بيان الحكم بعد الموت فقط [illegible] في جواب [illegible] بلفظ الرجوع [illegible] في العود [illegible]
من [illegible] بالسائل ايضا تقريب ثالث بل [illegible] بين رجوعه ميراثا وبين مضيه صدقة [illegible]
[illegible] شك في الرجوع والمضي [illegible] الجواب بالرجوع من دون [illegible] والبطلان [illegible]
[illegible] الحكم بالرجوع ميراثا [illegible] جواز رجوع المال [illegible] الحاجة ايضا [illegible] الارث [illegible]
[illegible] الموروث [illegible] على عدم خروجه من ملكه [illegible] تمام اجزاء [illegible] ما دام حيوة و
الرجوع عند الحاجة والبطلان بالموت ومن [illegible] هذه كلها [illegible] من [illegible] ايضا [illegible]
[illegible] في الاستفتاء من الفقهاء [illegible] حكمون [illegible] في [illegible]



[illegible]

الى لفظ الرجوع انه لو كان المقصود رجوعه ميراثا البطلان من اول الامر وعدم الانعقاد راسا لكان جعل
[illegible] الحاجة [illegible] الى [illegible] الموت ايضا [illegible] الى هذا [illegible] بكون لاختصاص
البطلان بما بعد الموت [illegible] من [illegible] المفهوم ايضا اذ قبل الموت ايضا يمكن الارث كما في المرتد [illegible] وعدم
الارث لا يكون الا لصحة الوقف ومن صحيح [illegible] ثم [illegible] ذكر [illegible] البطلان راسا [illegible]
[illegible] الاول [illegible] والثاني [illegible] الاجماع عليه لكونه خلاف مقتضى الوقف الموضوع للتابيد
مع عدم وضوح دلالة الخبرين مع ان الاول [illegible] حيث جعلنا حبسا والثاني ايضا [illegible] ان اراد
[illegible] ان اراد [illegible] النصوص [illegible] اجماعا والاجماع مع مصير الاكثر
الى الصحة [illegible] مع هذا [illegible] لان يكون هو الاجماع على القاعدة [illegible] كل شرط مناف لمقتضى العقد
[illegible] الى [illegible] اجماع السيد [illegible] في هذه المسئلة ومع هذا [illegible]
[illegible] الاجماع على خصوص المسئلة [illegible] من الفتاوى لا من الدليل [illegible]
او [illegible] من لفظ الاجماع [illegible] على نفسه بانه كيف [illegible] الاجماع مع ان [illegible]
بالبطلان فاجاب بانه [illegible] اجماع الطائفة [illegible] لا اعتماده على الظنون واخبار شاذة
[illegible] كلام [illegible] كون القول [illegible] ولكن في [illegible] في كلام جماعة [illegible] الصحة وجواز [illegible]
عند الحاجة فان لم يحتج حتى مات كان باقيا على الوقفية [illegible] الى السيد فيكون اجماع السيد ايضا
عليه [illegible] بل هو [illegible] لا يخفى [illegible] هذا القول [illegible] ع
[illegible] يرجع ميراثا [illegible] الوقف [illegible] الرجوع عند الحاجة [illegible] الوارث ايضا [illegible]
خلاف [illegible] ايضا [illegible] الاصل العظيم [illegible] ثم [illegible] موارد الاسناد
[illegible] الحاجة [illegible] بالموت [illegible] ثم [illegible]
[illegible] لا يكون [illegible] الموت لانه [illegible] الوارث
دليل على بقاء الحبس بعد الموت [illegible] العقد كانت [illegible] ولو سلم فالشرط
هو الرجوع عند الحاجة لا [illegible] الحبس [illegible] تحققها [illegible] لفظ العقد [illegible] على تقدير عدم
الحاجة [illegible] على تقديرها [illegible] الحبس [illegible] الحاجة فاذا لم يتحقق الى وقت الموت بان عدم تقدير الحبس في
الواقع فصار الوقف مستقرا [illegible] على [illegible] هذا العقد ولم [illegible] لا دليل على البقاء
[illegible] الرجوع الى [illegible] او [illegible] وهكذا وكذا [illegible] ايضا كذلك وفي النص
[illegible] ولا [illegible] ايضا [illegible] الوقف [illegible] وهل اذا اشترط الرجوع الى الجميع عند الحاجة فلم
يحتج الى الجميع بل الى البعض [illegible] عليه [illegible] على الوقف [illegible] الشرط [illegible]
الى الجميع بالموت ايضا [illegible] وهل [illegible] الحاجة [illegible] ايضا [illegible] كالمحال [illegible]

الاصول فيه فيجب الاقتصار على مورد النص والفتوى ومنه يعلم ان اشتراط الرجوع لا للحاجة بل لمصلحة
اخرى ايضا مبطل وقد اطبقوا على انه لو شرط الخيار في الرجوع عنه اي عن الوقف متى شاء او الى مدة معينة
بطل الشرط والوقف وفاقا لما عن الشيخ في خيار الشرط في البيع وفي الضمان مع التعليلات العليلة
لولا الوفاق لما جاز الركون اليها مع انهم للتعليل بظواهر نصوص الوقف وجعله سبيلا لا يكفي لو قف الخصوص
الا خصوص على من غيرها او باعتبارها او وهبها او نحوها التأملة لتفرع الواقف ايضا وان شرط الخيار [illegible]
في ان وضع الوقف باطل فتوى ونصا ولذا ارجع شرط الرجوع اليه عند الحاجة الى الحبس بالنص ولا
يمكن مثله في غير المتفق ومنه يظهر انه لا يثبت فيه سائر الخيارات ايضا ولذا لم ينقل بطلان الشرط
ومحض الوقف كما نقول بمثله في سائر العقود فانه ليس لا بد ان يجيء ويجبر بالخيار وهو في الوقف
معتمد فلا بد من البطلان ومثله الكلام في العتق والضمان والنكاح ونحوها مما لا يجوز خيار الشرط فيه
فالعلاج في الجميع البطلان لا ما قد يقال في الضمان من الاشكال ايضا فالاولى [illegible] في البيع نقل [illegible]
قولا بجواز خيار الشرط في الوقف والعتق وقد يظهر من كلامهم [illegible] مسلمنا [illegible] الا ان يدفع
بان مقتضى الخيار [illegible] الطرفين فلو بطل الشرط وصح العقد يلزم ترجيح احدهما [illegible] على الاخر
بلا مرجح بعد كون عمومات العقود والشروط ايضا بالنسبة الى الطرفين متساوية بخلاف ما لو بطل العقد
ايضا فان دليل بطلان هذا الشرط [illegible] معارض لم [illegible] ان الاصل ايضا بعد فقد الدليل على الصحة هو البطلان
وهذا الكلام في كل شرط في كل عقد لا يمكن جريه بالخيار او عين مطرح ويجب [illegible] كل شرط لا [illegible]
مقتضى العقد اتفاقا فتوى ونصا عموما وخصوصا وقدم في البيع تحقيق المنافي لمقتضى العقد و
ان يخالف صح هذا العقد شرعا فالمرجع الاطلاع على كيفية وضع العقد والذي وضع بناء هنا ان
وضعه على التأبيد موقوفا وموقوفا عليه وشرائطها وتعيينها في متن العقد وانقطاع يد الواقف
منه انقطاعه من المبيع والموهوب ونحوهما من المنقولات وعدم اخذ العوض من الموقوف عليه ولذا
لو شرط اخراج من يريد بطل بلا خلاف كما قيل [illegible] الا اجماعا عليه لما فيه لانقطاع يد الواقف وتعيين
الموقوف عليه اذ التفويض على الارادة تجهيل لحيثان متعلقها بالفعل غير معلوم بل تعلقها ايضا كذا
واذ هو مناف لموضوع الوقف فلا يصح التمسك بقوله الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها ايضا واما لو شرط ادخال
من يولد من اولاده او من يوجد مع الموقوف عليهم فانما جاز مع وجود ما ذكر فيه ايضا سواء كان
الوقف على اولاده مطلقا او غيرهم فالعدم الخلاف فيه كما قيل وفي [illegible] ايضا الاتفاق عليه مضافا
الى [illegible] بما يدل على جواز ادخال الغير مع اولادهم الاصاغر بدون الشرط ايضا كما يأتي وبان اشتراط
دخول الغير مع الموقوف عليهم جائز فتوى ونصا اذ ما له الى ترتيب البطون وتعيين اهل كل منهم
غايته انه عين هنا بوجود البطن الثاني واما الفرق بين الدخول والادخال الا ان [illegible] صح

ببطلان الوقف

ببطلان الوقف بهذا الشرط ايضا ولو كان الموقوف عليه اولاده فكيف يدعى الاتفاق او عدم الخلاف على
جوازه فان الخلاف بناء مذهب اللفظين وان لم ينافي الاجماع وايضا عدم تعرض القائل لها للخلاف
حتى مع كونه بعيدا بعيد من مقصود تبعه مع ان هذين اللفظين انما يصح اطلاقهما فيما كان المتعرض للمسألة
كثيرا جدا وهو هنا مشكوك واول المؤيدين مضعف في مورده فكيف بالخارج وثانيهما بان المانع عن الصحة
هو بقاء يد الواقف وسلطنته بعد الوقف وليس هو في شرط الدخول اذ هو بعد الاشتراط في متن العقد
يخلو الا بارادة الواقف ولذا يصح شرط خروج من يولد من البطن الاول بعد سنتا وهكذا الصغر
ايضا وكذا يصح شرط [illegible] نقول [illegible] الاول مستلزم للمدح والمرجح وصيرورة الوقف دون [illegible]
كما ابناه في موقوفات مدرسة في تفرع [illegible] توليها انه شرط مع الواقف في متن العقد ان
يفعل ما يشاء ويعطي من يشاء باي قدر يشاء ويمنع من يشاء ويخرج من المدرسة من يشاء ويسكنها
من يشاء فآل الامر الى انه يعطي من طلابها من حضر القسمة يوم الورود ولا يعطي من كان [illegible]
غائبا يوم القسمة بل قد كان يعطي حظا وافرا منها من لا يرتجى توقيره ويمنع من كان في رتبة الاجتهاد
او دونها فان المتولي في الحقيقة وكيل الواقف كما في تصريح جماعة به فلو جاز تفويض الامر في الاخراج
والادخال الى ارادة الواقف جاز تفويضه الى ارادة المتولي ايضا والا فلا وبالعكس ولو شرط نقله
من الموقوف عليهم الى من سيوجد من طائفة معينة كالاولاد مثلا بطل على الاشكال بل خلافه صح لتحقق
بل قيل المحكي [illegible] ايضا مدعيا عليها الاجماع وظاهره فعلا اذ في كونه [illegible] المسألة الآتية وعليها ادعي الاجماع
[illegible] لا اعلم [illegible] منا [illegible] هذا القائل من التعلق بهذا الاجماع وتعارضه بدعوى الاجماع على
البطلان [illegible] والرجوع الى الاصل وغير ذلك [illegible] عن الاجماع [illegible] ومعتضد بعمومات
مع جواز الرجوع للواقف وباقتضاء عقد الوقف انقطاع يد الواقف عنه بالمرة كما مر فهذا الشرط ينافي
فلا يمكن تصحيحه بعمومات الوفاء بالعقود والشروط وان الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها وبان المقصود من النقل
عبارة [illegible] الا [illegible] نقل الاجنبي [illegible] منتقلا الى الموقوف عليهم الى
غيره بلا سبب شرعي وهو باطل اجماعا وضرورة او النقل [illegible] في البيع ونحوه [illegible] اوضح او النقل
بهذا الشرط [illegible] ناقل لا الواقف لا جابر وبتوسط كما هو المدعي والحاصل انه [illegible] عند العقد [illegible]
الى هذا الوقت لا [illegible] فلا يمكن للواقف النقل بهذا الناقل وقت وجود من سيوجد فكل شرط لا يمكن
العاقد الوفاء به فاسد اجماعا فكذا هذا وليس القول الثاني مع غاية شذوذه [illegible] من العمومات مع
جوابها الا القياس على شرط صرف غلة الموقوف عليه كالفقراء فانه اذا انتقل الى غيره [illegible] المسألة الآتية مع
ان الفرق واضح اما بينه وبين الاول فلان الوقف فيه كان على الفقراء الاعلى الذوات [illegible] الى الفقراء غيرهم
كونهم بخلافه اذا ثبت الوقف للذوات وشرط نقله عنهم باختيار فانه ابطال للوقف باختيار ومنه [illegible]

الفرق بين الثاني ايضا وظني ان حاصل الفرق في المقامين هو الفرق بين النقل والانتقال فالاول فاسد
لكونه تفويضا الى اختيار الواقف او وكيله وهو ينافي موضوع الوقف والثاني صحيح لكونه من لوازم العقد اذا
فوّض اليه وان تعين زمان البطون وهو جائز اجماعا ومن لم يتنبه به فقد تحير بل جنح الى الحصر او لا
التبرع على البطن وعلى ما عقلناه فلو شرط الانتقال الى من سيوجد صح بلا خلاف وعلى ما عقله صار
خلافيا ايضا وقد عقل نحو ايضا ما عقلناه في شرح قوله وكذا الاشكال لو قال على اولادي سنة ثم على
الفقراء حيث قال ومنشأ الاشكال هنا قريب من الذي قبله فان ثبوت الملك للاولاد بالوقف يقتضي
ان لا ينتقل عنهم الا بسبب ناقل فهذا الشرط مناف لمقتضى الوقف فيبطل ومن انه وقف مؤبد متصل
الابتداء والانتهاء والوسط واو المنصرف كون على عقد هكذا الوقف الاجماع واتفق بذلك في كتبه فلا بد
الى القول بالبطلان لان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة قال وكذا لو قال هذا وقف على ولدي مدة حياته
ثم هو بعد موته في المساكين صح اجماعا واعلم ان بين هذه المسألة والتي قبلها فرقا من حيث انه في تلك شرط
نقله عن الموقوف عليهم الى من سيوجد وفي هذه وقفه على الاولاد سنة ثم بعدها وقفه على الفقراء كي
ينتقل اليهم من غير ان ينقله هو انتهى فان اراد صحيح في ما ذكرناه من كون الفارق هو النقل والانتقال
لا امر آخر نعم في شرط الانتقال ايضا اشكال من جهتين احديهما انه اعم من الوقف وثانيتهما ان الائمة سكتوا
من كون الوقف انتقالا ولذا وقع خلاف ذلك بيد غيره كما يأتي فان من سكوتهم قد يظهر ان وضع الوقف
على السكوت وعدم دفع القياس وجهه في الواقع وتفويض امره في الواقع الى الواقع وابقائه على الابهام
والاجمال فشرطه مناف لمقتضى وضع الوقف ويؤيده ان احدا لم يعد من الفاظ الوقف لفظ ملكت ونقلت
وجعلته لاولادي وغيرها بل الظاهر انها لا تصح ايضا حتى عند من قال بالنقل والانتقال والتمليك والملك
فتم ولو وقف على اصاغر اولاده او مجانينهم او سفهائهم او اولاد الاولاد وهكذا لم يجز ان يشارك معهم
غيرهم بعد تمام الوقف مع الاطلاق للعقد بلا خلاف في ما وجدناه بل على المشهور بينهم ما في المتن ايضا بل لعله
واتفق ومن تبرع فيه بعد نية الجواز الى اخر في ما خصوص تشريك مادون من الاولاده بعد مطلع والى
القاضي اذا الوجه الولد الموجود بذلك لا مطلع نسبوه الى باقي الاصحاب وهو موهون بسبق الاجماع وتأخره
على الخلاف بعد ما عرفت من اختصاص الخلاف بالاولاد فقط نقل الاجماع على عدم جواز تشريك غيرهم
مطلقا فيحمل بالاطلاق في المتن وما يأخذ خلافيا في قنع شاهد سيما ومنشأ الخلاف باجماعهم هو الخبران في احدهما
في الرجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا بأس وفي الثاني
عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال
لا بأس به نعم روى الحميري باسناده عن علي بن جعفر عن اخيه قال سألته عن رجل يتصدق على ولده
بصدقة ثم بدا له ان يدخل الغير فيه مع ولده ايصلح ذلك قال نعم يصنع الوالد بمال ولده ما احب والهبة

من الولد بمنزلة الصدقة من غير الاقرباء كما ترى نص في ان صار ملكا للولد وان الاب يفعل ما يشاء
في ماله فلا يختص بالوقف والصدقة ونظائرها من تبرعات في الحج او اواني المتاع ومع وجوب الجمع بينها وبين
الناهية عن التصرف في مال الولد فاين هو من محل النزاع هو ثبوت الخيار للواقف من حيث انه واقف
في ادخال الغير بعد تمام الوقف ومنه يظهر ان الكلام في الاولين ايضا على انه ليس فيه شيء في صحة الوقف
بل ظاهرهما الهبة وصحيح الصحيح لا ينقل الى المحبوس عليه بل هما نحو من الواضح ان لا ابيح هذا الا من
ويبتني ايضا مع الغبطة كما ان اموال المولى عليه وعدم تصريحهما بالغبطة غير قادح بعد ورود الايات
والاخبار على وجوب مراعاتها على الولي فغاية ما فيها الاطلاق فيحمل على الموجبة لمراعاتها على الولي
فلا يبقى فرق بين الاولاد وغيرهم ايضا فلا بد في العجب ممن يتخير فارقا بين هذه الاخبار وحمل الجمال على
الاخير بتمامه بما لم يقل به احد من ادخال الغير مع الولد الصغير والاولين تامين بوهن في السند به
بن اسمعيل في الاول ومحمد بن سهل في الثاني مع ان جهالة الاول اشهر من ان تخفى وفي الثاني ايضا
ليس فيه ما يمنع من الضعف بل حسن للحلبي والراوي عنه هنا احمد بن محمد بن عيسى القمي وحال
القميين سيما احمد في شأن الرواة معروف وتأتي اخرى بمناقشة في دلالة الاخبار بحمل الولاية في الاول
على الوقف وكونه بتصدق في الثاني للاستقبال مع ان تركنا الاستفصال فيهما عن كونه وقفا او غيره
وكونه قبل القبض او بعده وغير ذلك من الاحتمالات مع وجود لفظ بدا وثم الظاهر في التعقيب في الطول
بين الامرين في الماضي كما انا او في الاستقبال في المقام كما فهمنا الثالث بالمعارضة بالصحيح عن الرجل يتصدق
على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا بأس بذلك وعن
الرجل يتصدق ببعض ماله على بعض ولده ويبينه لهم اله ان يدخل معهم من ولده غيرهم بعد ان ابانهم
بصدقة قال ليس له ذلك الا ان يشترط انه من ولد فهو مثل من تصدق على طائفة التي مع ان جهة الاولى لعلها
لتلك الاخبار وهذه الاخيرة بعد غير واضح الحال لعدم الحال الغير هو لفظ الابانة والمتبادر منها الا
الاولاد من غير قبضهم وتسليم المال لكل منهم عليه وهذا لا يكون الا بعد البلوغ والرشد وظاهرها الولاية للاب
حتى يشارك غيرهم معهم في المال وتلك الاخبار كانت مختصة بالصغار فلا تعارض مع واما ذا الحال
فلعله حمل الابانة بمعنى الافصاح المشترط في تحقق الوقف فحمل تلك الاخبار المجوزة لادخال الغير معهم على
ما قبل القبض وهو مع كونه ذهولا عن ان الابانة هنا اضيفت الى المال ثانيا والى الاولاد اخرى فتحقق
القاعدة اعتبارها معا وهو لا يتصور الا على ما عقلنا منهما على تفريق الاولاد مع اموالهم لا على
ما ذكر اذا ابانة الاولاد حتى لا تحتمل تقييد بعيد في تلك الاخبار غايته بل لا طرح لها انه لكون قبض الولي له
كافيا عن قبضهم حال الصغر كما هو المعروف المنصوص فيها فالاظهر التمهيد الثاني من حمل الابانة على الا
على الموقوف عليه الذي شرطها القاعدة كما مضى اقرب منه واسلم وان عكس الامر الثالث فحمل ابعد

اكذا قد يرجع ان يكون القبض ثانيا بصغر الولد ولد وان يكون القبض الاول بلوغا ورشده وان يكون الولد غير ...

لرجوع الاستثناء على فرضه منقطعا مع ان الاستثناء ايضا قصروا القصر على القصر لا يوجب الانقطاع
بل جعله الاول لاضافيا فهنا يلحظ القصر بالنسبة الى اشتراط غيرهم معهم بعد تمام العقد بدون ان يشترط
في العقد فيصح استثناء صورة الاشتراط نعم ما عقلناه اسلم منه ايضا فاغتنم ويجوز ان يشترط النظر
في الوقف لنفسه وللموقوف عليه وللاجنبي بلا خلاف في جواز اصل الشرط للواقف ولا في جعله لغيره
بل ولا في جعله لنفسه كما صرح به في لف ايضا كان النظر لا ينافي انقطاع اليد بحيث ان المستفاد من اخبار
الوقف انقطاع يده من حيث النقل والاكل ونحوهما لا مطلقا وايضا الناظر في الحقيقة نائب عن الموقوف عليهم
في حفظ الوقف وجمع محصولاته فان عين لعمله اجرة من العشر ونحوه فهو كالاجير والا فكالوكيل
وسبق في انه يجوز للموقوف عليهم في الوقف الخاص وللناظر في الوقف العام بعد الواقف تعيين
الموقوف عليهم ان يستاجروا للنظر فيه باجرة معينة ولو من محصولها او يوكلوا فحيث جاز من الموقوف عليهم
في الوقف بعد تمامه فقد جاز اشتراطه في عقده لان المنافي له لا يجوز بعده ايضا بل بطريق اولى وكل
الكلام في تعيينه الناظر اذ هو ايضا في الحقيقة وكالاعم في تعيين الوكيل او الاجير وجواز ما بعده مما
لا ريب فيه وكذا في عقده وفي مستفيض من الاخبار قولا وفعلا جعله لغيره ايضا ولا لمنه ولعل بعضها
ياتي في تضاعيف الباب ايضا كما في الخبر لنفسه ايضا ففيه تصدق امير المؤمنين عليه السلام بدار له بالمدينة في بني زريق
وكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به علي بن ابي طالب وهو حي سوي تصدق
بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات والارض واسكن
هذه الصدقة خالاته ما عشن وعاش عقبهن فاذا انقرضوا فهي لذوي الحاجة من المسلمين فان اسكانه ع
خالاته فيها انما هو في الوقف ولا ادخل في عقده ولا يجوز مثل الا للناظر فيه فتوى الحلي بعدم جواز اشتراطه
لنفسه وفساد الوقف به بلا دليل مع ان المصنف في لف بعد ذكر خلافه صرح بانه لا خلاف في جوازه كما صرح
به هو في [illegible] ايضا ثم لا فرق بين ان خص النظر بنفسه او جعل للمتولي [illegible] اذا المفروض [illegible]
فلا يكون من قبيل الوقف على النفس وان كان الاحوط الثاني كما ان الاحوط تعيين عمل الناظر وان كان
لا يكفي بلفظ جعلته ناظرا او متوليا او ما يؤدي مؤداهما ايضا قويا فيصير ح بمنصب الوكيل في العمل بما
[illegible] وعدم التعدي عنه [illegible] لفظ العقد [illegible] لفظ المتولي [illegible] بعد ثبوت [illegible]
في الاولية ما اراد الفقهاء من الناظر هنا هو المختار في امر الوقف حفظا واستثمارا او نحوهما
واما الناظر فيقع في عرفنا لمن كان شغله مجرد النظر في امر المتولي لا في الوقف بالاصالة فلو قال جعلت
فلانا متوليا والاخر ناظرا حمل على ما ذكرنا لا على معنى واحد ليصيرا شريكين في التولية استقلالا او على
التعاقب [illegible] ليس لاحدهما العمل الا باذن الاخر كما مر في الوكيل ويأتي في الوصي ايضا وحيث اشترط النظر
لنفسه قيل فقد اختلف الاصحاب في اعتبار عدالته على قولين بعد اتفاقهم على اعتبارها في الغير اذا

النظر

لفظ لذكاء ادعاء جماعة والاصل والعمومات عموما وخصوصا نصا وفتوى يقتضي العدم في غيره ايضا
لولا الاتفاق المحكي [illegible] والنصوص الواردة في وقف ابي الحسن عليه السلام كالنص فيه اذ ابو الحسن حيث
كونه وليا للموقوف عليهم غير الراشد صرح فيها بالكفاية فقصرها والقبض لا يكون الا من الناظر بل علل فيها
بانه الذي يلي امره ولا عدالة فيه اكثر اوليائه بل تعليله بانه الذي يلي امره ارشادا الى ان الولاية هنا هي الولاية
على سائر امواله ولا خلاف في عدم اشتراط العدالة فيها الا الاشكال بل فيه الوصية فكذا هنا [illegible]
في شرط العدالة لا الناظر الغير الواقف لم يفرق بين الولي وغيره والاتفاق ايضا محل نظر اذ ليس المسألة في
جملة من الكتب وفيما انتخبنا ايضا فخالفه في التحرير فاحتمل جعل النظر للاب عدلا بذلك ولو كان الاب
فاسقا فالاقرب عدم ضم عدل اليه واستشهاد البعض بالموثق المتضمن لوقف علي عليه السلام اذ فيه تعداد ان
جعل النظر للحسنين عليهما السلام وان حدث بحسن وحسين حدث فان الاخر منهما ينظر في بني علي عليه السلام فان وجد
منهم من يرضى بهداه واسلامه وامانته فانه يجعله اليه ان شاء وان لم يرض فيهم بعض الذي يريد
فانه يجعله الى رجل من ال ابي طالب يرضى به فان وجد ال ابي طالب قد ذهب كبراؤهم وذوو آرائهم
فانه يجعله في رجل يرضاه من بني هاشم من الجواب فكيف بالاستدلال به كما ارتكبه البعض اذ هو
على تقديره لا يتم الا على العدالة اشتراطا من الواقف لا انه شرط في الوقف فالاولى الاستدلال بعد ذلك
المشترط للعدالة الى القيم للصغار كما مر في الحجر اذ الاحتياط في امر [illegible] من الصغار مع ان غاية
القيمومة كونهم بمقتضى الاحتياط بل يجوز [illegible] في امر [illegible] منها بطريق اولى فاذا
انضمت اليهم الكبار والفقراء والمجانين ونحوهم الى [illegible] في ادلة [illegible] بالاجتماع [illegible]
لو لم يكن دليلا مستقلا فلا اقل من كليا لم يمكن الاستدلال بخصوص ايضا فيما لو كان الوقف على الصغار
على القول بالانتقال اليهم فيتم مطلقا بعدم الفصل مضافا الى اطلاق لفظ القيم على الناظر في الصحيح
او فيها الولد ولغيرهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها واقل مراتبه التشبيه فيها بشرط في المشبه به
فيصح اليه ايضا [illegible] بما ذكر [illegible] الفرق بين الولي وغيره اذ لا يشترط في الولي ثمة ايضا العدالة على [illegible]
فكذا هنا بل بعد الالتفات الى عدم اشتراطها في الولي في قبض الصدقات والاخماس ومال الامام وسائر وجوه
البر الموكول اليه يمكن دعوى الاستقراء ايضا مضافا الى الفتوى حيث ان عدم الاحتياط في اموال المختصة بالصغار
وبناء البلد في التركة ونحوها المشترط فيه [illegible] العدالة يقتضي عدم الاحتياط في اموال المنقطع
بالاكثر او برجال الصغار الفقراء وغيرهما او بالموت اذ الوقف لا ينتقل الى ورثته بل الى البطن الاخر من الموقوف
عليهم كما انا من كان بطريق اولى مضافا الى ان اشتراط الواقف نظارة غيره بمنزلة توكيله الوكيل غيره وقد
مر اشتراط العدالة فيه فاذا انضم الشهرة والاتفاقات المحكية التي مر ذكرها انتهض حجة المدعى [illegible]
جميع المناقشات المتقدمة ضعيفة مع ان الخلاف من معلوم النسب غير قادح كعدم التعرض فجملة

من الكتب المسألة بعد اشتهارها بالاشتراط وعدم تعرض هؤلاء له وقيل وقد قالوا انه يشترط فيه مضافا
الى العدالة الاهتداء الى التصرف وظاهر الاجماع عليه مع ان المتعرض له لعله في غاية الندرة كما انه ما كان
اشتراط العدالة لكن انتفاؤها يوجب بعض الاختلال يقتضي اشتراط الاهتداء الى التصرف الذي
عدمه يوجب الاختلال بالمرة نظرا الى ما ان امكن الجواب بان المتقدم منه انكار هو الرشد في
بانهم صرحوا بان الناظر هنا في حقيقة وكيل وتعرضه الوكالة جواز توكيل غير الرشيد مع ان رجوعه الى الحكام
مع السفاهة في غاية الندرة سيما وفي بعض النصوص والفتاوى كالمفاتيح عد السفاهة من الحجاب
وانكان هو خراعنا الكتابة والاهتداء كالاثم فان الاخير لم يكن حجره بالتعليم والتوكيل فان متعين
الوكالة جواز التوكيل هنا ايضا فلا في الاولوية المذكورة به ايضا اولا يمكن جبر العدالة به اذ ليست
هي قابلة للنيابة بخلاف التصرفات فعدم اشتراط الاهتداء اقوى نعم لا يبعد اشتراط عدم السفاهة
او المستفاد من العقل والنقل كتابا وسنة والمتبادر من ادلة الولاية ان لا يصلح الولي للولاية
ولجميل النظارة عين الوكالة ولا الملك اشترط فيها ما لم يكن شرطا في الوكالة اجماعا مضافا الى ان الاصل
في النظارة انه وعليه فلا يصح نظارة الصبي والمجنون ايضا ولو مع الضم الى الكامل كما في الوصية وفي
اشتراط الحرية اشكال وهل اشتراط نظارة هؤلاء بعد الوقف ايضا كسائر الشرائط الفاسدة او يجعل
كالوقف والفاظ بعد تمام العقد مقتضى تداول فساد العقد بفساد الشرط في السنتين الاول كان مقتضى
الحاقهم ظاهرا انه لا يجب على المشترط نظارته واتفقا كان او غيره القبول ولا الاستمرار ولو قيل انها
بمعنى الوكالة وعلى انه ينعزل بالفسق ونحو ما ينعزل به الوكيل صرح بعضهم بانه حيث يبطل النظر يصير
كالوكيل بما هو الثاني وجوبه عدم بطلان الوصية بافعال الوصي او عدم قابليته يا ساعطيهم
الفرق بين هذا الشرط وغيره وان اختلج بالبال ان الشرط في ضمن العقد على قسمين احدهما ان يكون
مذكورا في ضمن كلمة الايجاب والقبول والثاني ان يكون مذكورا في احدهما والذي يجب
الوفاء به هو الاول واما الثاني فلا يجب الوفاء به الا على الجانب الذي ذكر في العقد لا الاخر ايضا
اذ الشرط في غير ضمن العقد غير واجب الوفاء كما مضى مرارا ولذا صرح بعض بانه لا يجوز للواقف عزل المشترط
في عقد الوقف ويجوز له عزل نفسه اذا الواقف شرطه في ضمن العقد بخلاف الناظر فانه قبل لا في
ضمن العقد اذ لا قبول في الوقف ولو كان فهو لم يكن موقوفا عليهم او من الناظر لاجلهم لا لاجل النظارة
فقبول النظارة مطلقا كقبول الوكالة او اشتراط الواقف لها كاشتراط الموكل وكالة شخص في عقد لازم
فيكون لازما من جانبه لا من جانب الوكيل ثم عين في العقد اجرة معينة او مطلقة للناظر او عدم الاجرة
واشتبع ولا فان نوى الناظر التبرع فلا اجرة قطعا وان نوى الاجرة او اطلق فالظاهر ما مر مرارا
من اقتضاء الامر ... الاجرة عادة وجوبها على الامر ويجب حق ... الواقف من مال

او فيما

او قياسه على امر الولي غيره بعمل المولى عليه فانه بعد بان الواقف ليس وليا للوقف بل الموقوف عليهم بحيث
غيره وليا فيه الا ان يقال ان من جاز له نصب الولي فله هذا القدر من الولاية قطعا والاصل في امر الولي
بعمل المولى عليه ان يجب اجرته على المولى مضافا الى انه يجوز للواقف تعيين اجرة الناظر في العقد
ولا يكون هذا الا لثبوت الولاية له على اصل الاجرة وتعيينها والى خصوص تعيين علي في وقفه
فقال العلي بن مقوم عطاء للناظر بن علي بالكل منه بالمعروف ويتفق حسب مرتبته والظاهر ان الاكل
بالمعروف هو اجرة المثل اذ النائب عليها خارج من المتعارف في الاعمال التي هي قلة وفيه في الجواهر بحث
الكلام فيه ايضا ثم وظيفة الناظر مع الاطلاق العمارة والاجارة وتحصيل الغلة وقسمتها على الموقوف
عليهم ودفع الخصوم في العين او المنفعة بالترافع ونحو ذلك ومراعاة الغبطة في جميعها فتقديم الحاكم
وما لم يعلم ... فيها وفي دفع الوقف على الموقوف عليهم واذا لم يعين الواقف مصرف الحصول
ايضا اذا تساوى المستفاد من العارف بين الناس من تقديم الرقبة على المنفعة كان في ... منصب
القيم على الايتام فانكان او على ذلك وعليه ايضا فينعزل بما ينعزل من الفسق والجنون والاغماء ويمكن
بجواز النظارة هنا بعموم الشرط ان كانت نظارته مشترطة في متن العقد كما قيل ايضا لا التقديم عموم المنصوص
على المستحق المخصص حتى يرد عليه انه خلاف حق ... الاستقراء بل اتفق مخصوصة في خصوص عمومات الاوقاف
حينئذ لم يقع التصريح فيها بانها على حسبما يوقفها واللعن والطعن على من غيرها وبدل ما اشترط فيها
وضعف ادلة المزيل هنا حينئذ انه لا دليل على مزيلية ما ذكر للنظارة هنا بالخصوص بل العموم الناظر
لو لم نحتج من الولايات والوكالات والشروع هذا العموم بين مع عموم من وجه والترجيح للاول لما عرفت فا
فاخراج حالة الزوال ايضا كان على خلاف الاصل فيجب ابقاؤه ويمكن الحاق قبول الناظر النظارة بعد
ايضا لا بالوكالة وانكان الثاني اقوى لانها بمجرد الرد قد بطلت وان الواقف ايضا عمل بالشرط فانقطع هنا
من الوقف وصار اجنبيا منه بخلاف الانعزال بعد القبول فانه يمكن استصحاب النظر واللزوم وحصل
لخارج خارجا بالدليل او غيره مما اشرنا اليه وبما ذكرنا يظهر ما قاله كما قيل من انه لا يجوز لغير الناظر المتصرف
فيه الا باذنه وانكان مستحقا والناظر غير مستحق بان حكم القيم على الايتام كان ما فيه المتبادر منها الخلل
المشترطة في متن العقد هذا فلا يجوز مخالفة الشرط مضافا الى ظاهر الاجماع عليه وان اشكل الحاكم نفسه
من الاوقاف العامة للمسلمين لجزء مرضي في كثير من اغراض الواقف فقال لا الا ان يقال ان كلام الشيخ في
ذلك معلوم بالقرائن وفيه انه انكان مقتضى شرط النظارة تعرض الواقف قد تعلق به لا باختلاف الاشخاص والاعلام
وجه لاعتبار ... ان الظاهر ان غرض هذا القائل ان غرض الواقف يفوت في مثل المساجد والخانات
والقناطر والاجارات والمباحثات ابقاف تصرف الولاة بين فيها على الاذن من النظار مع ان الورود فيها
وحضور النظار فيها نادر وتخصيصهم بعضهم وعدم وصولهم اليهم مع عسر تعطيل لها غالبا حال فيه على ان ما

المثابة وقد مر جواز احياء الموات وفي بعض حواشي المحقق من الصلوة على عدم وجوب الاستيذان في
المواضع المثابة لحصول الاذن غالبا بشاهد الحال بل الظاهر ان العلم بالاذن العام اللفظي ايضا فيها حاصل
اذ ما من بان لها او ناظر عليها الا وهو قد تكلم بانه بناها للتردد الوارد من كان او ناسا من كان وانه واقف
فالظاهر انصراف عقد الوقف فيها الى ما لم يحتج على الحيز فكان الواقف قال لو اوضح بالاذن فيها الى الكافة
بل يجوز للكل التصرف فيها الى ان يمنعه الناظر فيمنعه مانع لان اذنه ايضا شرط واما ما قال [illegible]
من ان اذن حكام الشرع في مثله للتعلق بالنفس فهو وان كان وجيها لكونه افادة للاطلاع [illegible] نافع
في اغلب الموارد وهو الاكتفاء بشهادة حال الامام او واحد من نوابه في زمن الغيبة في التصرف
في مال الامام ونحو ما هو وظيفة الامام ونوابه الا انه اخص من المدعى اذ لا ولاية لهم على ما الغنا ظاهرا
ثم ينبغي ان يعلم انه ليس للناظر منع الموقوف عليهم بهوى نفسه بل بالغبطة الشرعية لهذا الوقف
لا لنفسه او لغيره ومع امكان الاصلح لا يجوز له ارتكاب الصالح فالناظر على كتب موقوفة لو راى غيره
احوج منه اليها او ابلغ استنباطا وانتفاعا منها يجب عليه ترجيحه على نفسه وكذا ناظر المسجد والمدرسة
لو راى امامة غيره وتدريسه اصلح لهما واوقع في القلوب واجلب للناس والطلاب اليهما وجب تقديمه
على نفسه وان له ذلك نعم لو كان راتبا فيهما قبل وجود الاصلح لا يجب عليه ذلك لسبق حقه وكذا كل
مرجوح اذا سبق الراجح فالترجيح يجب ان يكون قبل تعلق حق وهل يجب على الفحص عن الراجح قبل تعلقه
الوقوع يتفرع على وجوبه على ولي الصغير والقيم والوكيل في بيع المال مثلا فيقتضي اطباقهم على عدم
معذورية المغبون منهم معللين بان الغبن كاشف عن تقصيرهم في الاطلاع على قيمة السوق هو الاول ايضا فان
الحصة للتقصير بدون الفحص اذا امكن فهو الاظهر ولكن الحكم بالفسق بمجرد ظهور الغبن وانعزال
المتولي بذلك مشكل بل ربما يمنع كونه مما لا يخفى غالبا ايضا بل وكذا الكلام في الوكيل وسائر الاولياء ايضا
بل لا ينبغي الشك في العدم لتصريحهم باعتبار اليقين في الجرح وغاية كونه مما لا يخفى غالبا افادة الظن
بالتقصير القطعي فالحكم ببقاء الولاية وبطلان العمل متعين كما مر في الوكالة ايضا وان كان الحكم بالبقاء ثمة
لا لذلك بل لعدم انعزال الوكيل بالفسق على تقدير ثبوته بذلك ايضا والاضافات لا تتفكك [illegible]
غاية الاشكال فان لم يعين الناظر في متن العقد لم يكن له تعيينه بعد اجراء الصيغة بل كان النظر مفوضا الى
الموقوف عليه ان قلنا بالانتقال اليه والمقصر ها هنا بقرينة ما ياتي في المتن من التفصيل في الانتقال ما
عقد للتحقيق ونقل الشهيد الثاني رحمه الله فيما نقل عن انه ذكر شيخنا الشهيد الثاني ونحو جماعة انه يبنى الحكم
على الانتقال الى الملك فان جعلناه للواقف او للموقوف عليه فالنظر له وان جعلناه للموقوف عليه ان كان
معينا [illegible] وان كان عاما فالنظر فيه الاول الى الموقوف عليه والحاكم الشرعي في الثاني لان الناظر العام
حيث لا يوجد الخاص وهو حسن [illegible] من مقصود التنبيه والاقتصار هنا بتقرير المتن ثم لو كان [illegible]

على انه

على انه لا حسن لهذا البناء بعد اطباقهم في باب مكان المصلي على ان مالك المنفعة مقدم على مالك الرقبة بل
قد صرح بالاجارة ونحو القول بجواز تسليم المستاجر العين الى المستاجر الثاني تبعا للمنفعة ايضا ونحوه
لا شبهة في جواز التفكيك بين العين والمنفعة في الملكية بل لعله ضروري فكيف يحسن هذا البناء المذكور
على انتقال الرقبة وعدمه فقط بل الحسن اما ابتنائهما على انتقال المنفعة فقط او مع الرقبة او [illegible]
واذ لا شبهة في انتقال المنفعة في غير الوقف على الجهات العامة كالمساجد والطرق والقناطر ونحوها الى الموقوف
عليهم خاصا كان او عاما لوجود جميع اثار الملك واما دام من تحقق الاستطاعة بها ووجوب الاذن في
التصرف عليهم ونحو [illegible] عرفا وعود الثمرة اليها [illegible] والموانع من عدم البيع والهبة
والارث ونحوها مما هو ثابت في الرقبة وعدم انتقالها الى الجهة العامة في الوقف عليها ولكن يجب على ذلك
موجب الحكم بكون النظر في الاول للموقوف عليهم سواء قلنا بانتقال الرقبة ايضا اليهم ام لا وفي الثاني للحاكم
الشرعي لان الاصل عدم الولاية لاحد بعد ثبوت ولاية عامة [illegible] كل الناس اجمعين من هذا الوقف
الواقف فجعل الولاية لحاكمهم مؤكد للحال والمقال [illegible] الوقف وترجيح بعض على بعض بلا مرجح ظاهرا
بحسب تفويضها الى النبي والائمة ونوابهم على انه اولى بالناس من انفسهم فكيف يجعل هذه الاولوية لهم
على الفقيه بعد ان لم تقل [illegible] فيها على الملك [illegible] فمن كان مالكها فالامر له
واما ما حكاه من بعد ان جعل النظر للموقوف عليه في غير الجهات العامة وفي الجهات العامة للحاكم من انه
احتمل بعضهم ان يكون النظر للحاكم عند الاطلاق في الوقف كلها لتعلق حق البطون المتعاقبة به وان لم يكن
للواقف لان النظر في الملك كان له فاذا زال احدهما بقي الاخر [illegible] بانه لا حق للبطون الا بعد [illegible]
بناء على انهم الملاك من الاولين وفي المنفعة فقط بناء على ذلك الصحيح [illegible] العين فقط او
لكن ظاهر كلام الواقف حيث رتبهم في العقد ان رضاه [illegible] يكون كاشتراط التولية لكل بطن [illegible]
بقطع النظر عن الاخرين [illegible] وحاصل [illegible] يكون الامر الى الموقوف عليهم [illegible] من عقد الوقف
عند الاطلاق [illegible] فيكون كما لو اشترط في العقد فلا للحاكم سبيل وثانيهما بان ما زال الاستحقاق
[illegible] بالاستقرار التام [illegible] الملك [illegible]
وفيه انه مقدم على الاستصحاب [illegible] بان النظر كان في الملك لا في هذا الجسم مطلقا فاذا زال الملك زال
[illegible] فلا يمكن استصحابه [illegible] الظهور الاخبار في انقطاع يد الواقف عن الوقف بالمرة كما
[illegible] ولا يمكن دعوى تبادر [illegible] الانقطاع من لفظ الوقف [illegible] كتبادره من البيع والهبة ونحوهما فاذا [illegible]
هذا التبادر الى [illegible] كون الامر الى الموقوف عليهم [illegible] كون النظر اليهم عند الاطلاق [illegible] بانتقال
الرقبة اليهم [illegible] لان التبادر [illegible] الاشتراط فهو الاظهر ولكن [illegible]
ام لا وان كان الاظهر في النظر الثاني لان تفويض الامر اليهم ليس من باب [illegible]

اما الاثني عشر الكاملة او المحق في حقه لا يفتقر الى تعدد الكتب او غيرها في اطلاق الاصحاب انه حاكم بر والمعلم انما اذا
اشترط الواقف كون الناظر الموقوف عليهم انهم كانت لا انه متوكلا مؤسس وهل كما اشترط الناظر لاحد كذا
الشرط او انعزل الحاكم ومات كان كالامام في كون الناظر الموقوف عليهم احتمالا فيه نظر يحكم بكونه الحاكم والعلة
اجماد فيه الا في الاحتمال اما الشرط مقتضى لامر احدها كون الناظر المشروط او الثاني عدم كونه الخيرة موقوفا
عليه كان او غيره ويظهر الاول لا الشاك لانه بعد الشافي انه فيتوقف الا انا ظر والحاكم ناظر حيث لا ناظر له ولو شرط ان لا
يوجر من متغلب او ما طال او لا يوجر اجارة بعوض يستنزله او لا يوقع عليه عقد حتى تنقضى مدة الاولى لم يلائم
حد فيقتضي الاصح ومحو الشرائع كما في بعضهم ولما الشرط ان لم يعلم ما شرطه الواقفون في وقفهم او ينتفع
يعلل لحمله الكاف فيه انه قال وعن بعض العلماء جواز وكان يحمله على الشرط الا ان يفتقر باسرها ولو انه صح خلاف
فالظاهر البطلان لعدم انحصارها بما انه مع علمه ولو شرطا بعرض مشيئا او مشتركا والرجوع فيه بطل الوقف انه بلا
خلاف اجده لمنافاتها لمقتضى الوقف قطعا كما برسند الخبر فيصرح المعصوم في وقتها منهم على انه لا يباع ولا
يوهب ولا يورث ولا يرجع الله ابدا في الفقه العلوي فمن باعها او وهبها فعليه لعنة الله والملائكة و
الناس اجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا وليس هذه ثابتة الا بانها كيد لما اقتضاه المتعقد والفرق
بينها وبين خيار المتقدم وذكره اناه هو في المفهوم لانه للقبض ولو شرط الحكمة لابد ان يعرف من غلط من الشرط ما ابقى
بر جاعة بل لم اجد فيه خلافا مصرحا فيه سقوط فقد من يجب عليه نفقته منهم انه ان يكلنه ذلك ان كان لعله منافاة
مقتضى الوقف ولان الخبر وقاطعه مشروطا مثل الشرط ومن والعلم الاول الظاهر كفر نسله فالاستثناء ولذا
انه كان وكما يحصل ان الواجب الفقراء قطعا في وجه نظر فيه من عود المنفعة الى الواقف وعن توهم بقاء نفقتها
كالوقف عليهما مع ان اول الوجهين في الجمع جارية فلا وجه لتخصيصه بالزوجة بل الثاني انه كان في الجواز فيه
في غيرهما وهو علم الدليل على كل الكبرى بل الدليل على جواز وهو اجماع اهل البيت وقضيتهم بل المسلمين كافة
على صحة الوقف على الاولاد وهو موجود فيه لعدم بسبب فيها انه فانهما متعين كما جزم به في انه لان الفقراء شرطا
في نفقة الزوجة بل هي واجبة مع غنائها والاولاد مع انها الكمال الا انه فيه فعلا وغيرهما فان نفقتهم تابعة
للفقر فحاله في تحقق حق لو شرط نفقتها الواجبة عليه من الوقف بطل قطعا وظني ان من نظر الى المسالة المتقدمة
من الوقف على قبيل هو منهم فان الوقف هنا انه على الاهل والزوجة منهم محصل الفرق بينه وبين الوقف عليها
او شرط نفقتها منه كما يجوز له اخذ نفقة الواجبة عليه وغيرها من الوقف على قبيل هو منهم وكذا يجوز له اخذ نفقة
زوجه الواجبة من الوقف على قبيل هي منهم او لحقا بما انه في تحقق ثم حد اوس التامل في تهذيب الظاهر امكان
مصير من الكبرى نفقة الزوجة انه كالاولاد في الاشتراط بالفقر فذبر ولعله نحوها الاشكال في اشتراط الواقف
الكل فيه انه من الوقف انك الى هذا التاويل ولا اطلاقه وجه له اصله بعيد بما مضى في الكلام في الشرط الثاني
انه فيه القرب ويصح المتن والغنية وقيل يعتبر الاشتراط وحكاه في الاخير عن المفيد وقد يتبع انه وقع

ستدل

من وقف فلا يبعد دعوى الشهرة عليه بين القدماء بل لم يحك القول بالعدم عن احد منهم اصلا بل عن
ظاهر الاجماع على الاشتراط كما في الغنية انه على شروط هي منها بل الخلاف عن المتاخرين انهم لواحد الا نحو
من تحقق وصرحا من صرح الكتب بكونها من ذكرها بالمرة في كتاب المحقق والتذكرة وبعض اخر والعلامة في جنب التحرير
بالاشتراط في غاية الفلاح ان الكونية فانه يبين من ان ظاهرهم من العبارات وعبارات الجماعة كما في التذكرة
والمدارس حيث اكتفائهم بذكر الايجاب خاصة من دون ذكر القبول والقربة بالكلية عدم اشتراطها اولا تتم
اشتراطها انتهى عجيب ما وليس في شيء منها ادنى العدم هنا الى احد بل قال لانه اصح الوجهين ثم عزاه في القبول الى
الاكثر ولم يكن ذلك الا لوجود حق الحفظ وكيف كان فالاول اقوى للخبر احدهما المرتق كالصحيح من وجه والاخر
الحسن كالصحيح كذلك لا صدقة ولا عتق الا ما اريد به وجه الله عز وجل ومفهوم المعتبرة الاخرى منها الصحيح المتقدم وغيره
ولا يرجع في الصدقة اذا ابتغى وجه الله والمحكى عن الشهيد حيث قال في ان الاصحاب جعلوا من اصول الصدقة
منها الوقف واستدل فيه ضعيفا للتوقف على العدم هنا بعدم صلاح الاشتراط انتهى وفي شرح على الحكم
صحة وقف الكافر وفيه بعد ما تقدم والاقرب صحته ولو قلنا انه ينافي الاشتراط كما يأتي في تفصيل في الحق
بعد اشتراط نية القربة فيه بقوله وفي الكافر وجه قالوا انه يعتبر الكافر صحيحا بعيد ولو كان له فرضيته والجمع
كقوله يحتمل الخالق وهو قريبا انتهى والكلام هنا اطول بل ياتي في المسالة فانتظر وتحصيل الكلام انه ياتي في اوائل
المطلب الثالث وياتي في ان قدر قصرح المتن بعدم صحته من الكافر لعدم نية القربة منه وهنا يصح وقف
الكافر فيها انتهى وتحصيل العدم مطلقا لانه مع القربة غير الامتثال ولا الا بان الماهية لا يمكن صرفه الا
حينئذ يبني الامتثال في الكلام في المسالة مطلقا ولو قلنا المحكي فانه لا يمكن نية القربة في العبادات فالاصل
عدم اشتراط الاسلام في غيرها كالاستنقاذ ونحو الا ان يجعل ميزان العبادة اشتراط نية القربة وهو غير مسلم ولا يكون دعوى

المطلب الثاني في الشرائط وهي اربعة لا يمكن عقد الا به لا يحمل العبارة على التغليب فما الواقف فيشترط فيه البلوغ و
العقل وجواز التصرف تعويلا بعد التخصيص فلا يصح وقف الصبي وان بلغ عشرا على الاشهر بل اجماعا كما في الحجر
مرجع قوم بين القول بكفاية العشر وغيره ولا المجنون للاخلاف اصل ولا المحجور عليه لسفه اجماعا كما عن بعض
مع استثناء اذن الولي مع قبضه العين والمعرف وسائر التبرعات فانه يصح منه جميع التصرفات المالية لبعد
وجاعة فقد صح ثمة وهنا انه بر تحقق او ظاهر اجماعا انه كما في الغنية هنا ومنه انه مع قطع النظر الا ان
بالمتن وجماعة جعلوا اصل الحجر في الافلاس مقتضيا البرودة في المعاملات فيخرج فيه فانه المالية كالمفلس عند قد
حكاه في تحقق هنا من الشهيد انه وليس في تحقق ولا المكره اجماعا كما في الغنية لانتفاء القصد وفي نفوذه لو
رضي بعد معتمدا ولم يصرحوا هنا فيقنع بما ذكروه في البيع كما في تحقق فيقتصر على هذا المقدمة على انه يجب
على اشتراط القربة عدم النفوذ لانتفاء الشرط وهي قصدها بعد تحقق كل مقدمة ثبوتها وظني انه لا ينبغي
في البلوغ على هذا التغليب لان الاجازة توجب اللزوم وهو من احكام العقد الا من ارد كانه يقارن القربة فاما الحق وقبلها

على هامش الصفحة: دعوى ... سيرة الملل على صحة صدقات الكفار وبطلانها منهم من انهم لا يتقربون منهم الصدقات ... وعليه انهم اجماعهم على حمل بعضهم وكما فيهم مسعود الا سلطان الحملة

بعد ابنه وابنه الفرقة كلما اشترطت وجب اقترانها باول الاجزاء واستدامتها الى الاتمام فخلوعن جميع
الفساد فكيف بجميع الاجزاء وابضه الصحة في المعاملات ترتب الاثر وفي العبادات سواء فضر الامتثال و
المفروض ان الوقف صح لها معا فانتفاء احدهما بنقض الوقف والصحة في العبادات لا تحصل الا باقتران
نية القربة لاول الاجزاء معا فالان ظم الاخبار المستدل بها على اعتبار نية القربة هذا الا للصحة
كونه كالاجارة وعليه فيرد قوله وفاقا لجماعة بل المشهور ولا الفضولي لجميع ما ذكر لانتفاء الدليل على الصحة كما
في التحقيق بانه في المطلب الثالث في شرح قوله وان اجاز فالاقرب اللزوم مع وجه الجمع بينها وبعض وجوه
من تمام الثلث وكيف اجاجا على تقدير اشتراط نية القربة كما مر في الوكالة مع الاشكال في جلاء الثاني
فيه لاصل الفساد من عدم قبول ما يحتاج الى نية القربة الوكالة ولو وقف في مرض الموت وقلنا بالخروج
من الزيادة عن الثلث خرج من الثلث مع عدم الاجازة من الوارث فيخرج من الجميع والوقف على الاولاد
هنا كوقف المصرم على عدم طريان الحجر الى الحرز ويشكل بنية القربة فيه اشكال لوجود المانع اما
فيدفع بالاصل فلا يوجب الرجحان بخلاف وقف المكره والفضولي وكذا الجميع حيثما يجري الوقف
وبين منجز من التبرعات فيخرج الجميع من الثلث ويبدأ بالاول فالاول لو وقف الثلث من الجميع كما
في الوصية مفصلا ولو قال هو وقف بعد موتي احتمل البطلان جزم به في التحقيق لانه تعليق على خلال الموت لعقد
لا يكون سببا تاما والاصل في العقود ان يكون تامة لا ناقصة وليس هو مثل وكالة وكالة ولكن لا تصرف الا
الى الشهر مثلا اذا التوكيل فيه تام والاهمال انما هو في التصرف على حد المثال المزبور فان عبد الطرف فالتحقيق
الوقف فيكون مثل هو وقف ان مت وهذا التعليق مبطل وان لم يقل به في غيره لان بعض السبب يحيا فيتحقق
في ملك الوارث فهو مثل بعته بعد موتي وهو من ملكه ومن قبل لا يد وسكوت التحقيق وغيره عليه يقتضي انه مرجح
الوصايا بها لولا التعليق كسقوط التوثيق بالطلاق مع انه صرح في التحقيق في تحقيق افساد الوقف الى القول الثاني
يعتبر فيهما بعينه ساير العقود واللازمة من العربية وفورية القبول وعيره للشافعي اشتراط في العقود الاخرى
هو الماضوية على ما قدمنا صحح ثم جماعة باعتماد الفاظ الوقف في ستة ثلثة منها صريحة وثلثة اخرى غير
صريحة وعلها لفظ الماضي لا لجملة الاسمية ثم ما عداه في تحقق عدة الالفاظ الدالة على الوقف بالقرينة و
وقع الوقف بما مثل ما وقع في كلام على هذا ما صدق به على حاله بالبيع هو سوى صدقة لا تباع
ولا توهب حتى يرثها الذي يرث السموات والارض وهو ان جملة اسمية كما في المتن فقوله بعضهم كالمحقق
في مختارها وباقية المتن انهم لو قال وقفت وهي صدقة موقوفة وظاهره انه من صيغ الوقف انهم في القدس
وصرح والاشكال فيه كما في فالكلام الاجماع والاصل اصل عظيم من الاصول الفقهية يجري في قول جماعة الى
كما ذكره بالحموات واما الحكم بصرفه الى الوصية بالوقف فاضعف وظاهرها انشاء الوقف على الحي وفي
مصرفه الى الوصية بما لم يخرج عن الوصي او الوارث وكما لم بعمومه مجاز لا قرينة عليه وقياسه على الحديث كذا

عتق بعد موت لبس من المذهب مع انه ليس وصية بل عتق بهذا العقد بعد الموت فتدبر واما ما في شرح
شيخنا الشهيد من ان هذا لازم بعلم المقصد فان علم فلا بحث فيه وفيه نظر كما في التحقيق قال لان مجرد القصد
لا ناقل له ما لم يوجد اللفظ الدال عليه حقيقة او مجازا والذي يقتضيه النظر وسبق الحكم به في نظائر الحكم
نعم لو شاع استعماله في الوصية اشتهر به بعد القول بصحته وصيته انتهى وهذا هو الكلام الذي كما
في شرح قوله ويدين بصيغة انه مشابه لما اعترض حقيقة للمنع ودون ما ذكر في التبريع يتحقق الوقف باللفظ
الغير الدال على الوقف لا حقيقة ولا مجازا بمجرد نية الوقف وانه يجب فيما بينه وبين الله امر بما
الواقع فتدبر واما الموقوف عليه فيشترط فيه امور وجوده والتعيين وصحة التملك وفي نفع الوقف
عليه مع ان الثالث من الاولين والرابع عن الضمن ان اراد منها المتبادر منهما وهو صحة التملك
والتنويع حين العقد لاسيما ولو في المستقبل والاشارة الى الاجماع والخلاف والاول لم نار في الحدث
كقوله فلو وقف على المعدوم ابتداء اي في الطبقة الاولى وعلى الحمل كذلك اي ابتداء لم يصح فحاله
فيما ذكر ولا في الحمل انه لا ينبه بل اجماعا كما في الغنية بل فيها انه يجمع بين دعوى الاجماع وعدم الخلاف
في بعض الخلفاء وفي الباقي لا استثناء فيه بالقطع في البطلان في الحمل المبني على ما ينبغي الا
الاحتمال من استلزام الوقف انتقال المنفعة حاضرا ومع العين الى الموقوف عليه وليس ابقاء ابتني الانتقال
اليهما كما قيل وتمليك المملك في الوصية خارج بالدليل كما في التحقيق وصرحوا بان الحمل لا يملك كما في
او لم يثبت بالملك كما في الاولى الا في الوصية والقياس ليس من المذهب مع وجود الفرق وهو ان التمليك
تعلق بالمستقبل والوقف تمليك في الحال العين والمنافع وهو المترتب في غيره على ان زيدا قد ينا حدهما كالموقف
فيها اما هو اي الصدقة بمنزلة المنافع فلا يصح ردها بعد دها بعض فان الفتق لا يتعلق بالمعدوم ولا
لانقطاع المعدوم فكذا الصدقة والى اوقاف المعدومين حينئذ والوقف اذا انقرض ولا والاعقب
الموقوف عليهم الى ولاد الاخرين فان المعدوم لو كان صالحا للوقف عليه لما ورد في الطبقات الاخر
فكيف بالطبقة الاولى واقتصادهم في بيان اقسام الموقوف عليهم على الموجود مع كون المقام مقام
استيفاء الاقسام كالصحيح عن الرجل يوقف الضيعة ثم يبدو له ان يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان
اوقفها الولد ولعقبهم ثم جعل لها قيما لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا صغارا او قد شرط ولايتها لهم حتى
بلغوا فيجوز لها لهم لم يكن له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا ولم يدفعها اليهم ولم يخاصموا حتى يجوزوها عنه
فله ان يرجع فيها لانهم لا يجوزونها وقد بلغوا ثم علل المتبادر من جميع اخبار الخيرات والصدقات و
الاوقاف قطع اليد عنها وتسليمها الى مستحقها او وكيله حين العقد وبما ذكرنا يظهر انه لو وقف عليهما
اي المعدوم والحمل تبعا للموجود صح اجماعا الا اذا كانت البنية ترتيبية لا معية كما في الغنية في البيع وكذا
حكى المحقق في خلاف على المعدوم حقيقة في خلاف الحمل انتهاء اما المنفصل ميتا والمفروض عليه العبد

المحقق هنا رجح في مقام التحرير ايضا وان كان في المتن موهما للدخول فيها العموم الا انا قدمناها
ولان التحرير ايضا وصف من الاوصاف فلا بد من وجود موصوفها عند التوصيف وما ترى من توصيف
غير البطن الاول بها حال العدم فليس توصيفا حقيقيا بل راجعا الى قطع الارتضاء فلنا ان نلتزم بالتحرير
الابدية الملك من الاول والى نظيره تقدم الخطاب وحدوث التعلقات ان قلنا بتلقيهم من الواقف
فالتمليك عند العقد ولكن التمليك عند الوجود لا يبقى فلم لا يجوز مثله في البطن الاول ايضا فان تمليك
المعدوم باطل احد فاذا جاز فيه منه يجب ان يجوز مطلقا والا فالفرق لانا نقول الفرق فيما المالك
بلا مالك من حين العقد الى وجود ذلك المعدوم غير لا خصوصية التحرير الرتبي لا يبقى كل من المالك
والمملوك يصف بها المعدوم تبعا للموجود بالتحرير المعتبر ايضا كما في اجارة المنافع الاتية فان مملوكية
المنافع ومالكية الموجر لها كليهما عند العقد محدودة مع انه ياخذ ثمنها عند العقد ويتحقق كليهما
وحظ المنافع الموجودة معا بالقدر ويتعلق عليها فقط ايضا بدون التحرير اصلا كالواجب المستقر الاول حدا
والثابتة تعقل الاخرى من اخرى وهكذا فلم لا يجوز الوقف على الموجود والمعدوم معا لانا نقول المعدوم هنا
المالك لا المالك كما هو محل كلام اما في الوقف وشرطه الاجارة ايضا ثم ما يكون للاول ايضا في الوقف
فانه لا يجوز الوقف على موجود تعلك من حين العقد مثلا او على موجود سنة وعلى الاخر اخرى وهكذا
بعقود مستقلة كالاجارة كما لا يجوز شيء منها في نقل العين بناقل من النواقل كالبيع او الصلح هذا
في نقل الاعيان فلا يختص بالوقف بل من وجود هذه الخاصية فيه يجب الحكم بكونه ايضا من نواقل الاعيان
لا المنافع فتقطعه هذا من جملة الادلة على كون الوقف ناقلا للعين والفارق ان ظاهر ادلة البيع وغيره من
نواقل العين مثلها يحفظ العقد واسناد لذا ثبت خيار المجلس وغيره من الخيارات والاحكام بمحل العقد
ادلة الاجارة فانها صريحة في جواز التشطير وقطع الاخر وما يقبل القطع في احوالها من قبيل القطع في الاول
والوسط ايضا لان عدم الفرق من تلك الادلة متبادر والفرق غير معقول ولا يحتاج بالباطل ايضا
الاستقراء والتفتيش بالمستبع شاهد بعدم وجود مانع خاص فيه وهو ظاهر الاصحاب والفتاوى في كونه كذلك
في هذا الحكم بل في جميع الاحكام الا ما خرج كما في الاتي ولو وقف على المعدوم الممكن الوجود تبعا ثم على الفقراء
مثلا كالاولاد الموجود تبعهم المحتمل الوجود تحصيلا ثم بان الامتناع او مات الموجود قبل تولده ثم
فهو كالمنقرض فينتقل الى الفقراء ثم ان تجدد ولد يرجع اليه وهكذا ويحتمل الرجوع الى الواقف اذا لم
تجدد الولد لان المتبادر من مثل هذا الوقف عدم الانتقال الى الفقراء ما يحتمل تجدد الاولاد فيكون
منقطع الوسط كما لو وقف صريحا بعدم الانتقال الى الفقراء ما دام ذلك الاحتمال وياتي الكلام في منقطع
الوسط مستوفى ولو وقف على احد الشخصين المعينين او احدى القبيلتين كذلك او على رجل غير معين او امرأة
كذلك بطل ايضا اجماعا كما في الغنية لانه ادعى الاجماع على شرائط صحتها كون الموقوف عليه معروفا متميزا او علم

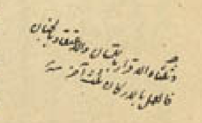
بانتفا

بانتفاء الموقوف عليه لان المبهم في نفسه ليس موجودا بان الوقف يقتضي التمليك ولا يعقل تمليك المبهم ولا يعقل معناه
هاهنا مع انهما ينتقضان بالتخييرات الشرعية تكليفا ووضعا كخصال الكفارات فان المخير عليه بتلك الخصال احدها لا بعينه
المبهم قطعا ويقضى الا ان لا يكون لطلب احدها او طلب غير المالك من البرية وفساده واضح وكذا
لو نذر احد الدرهمين او احد الشخصين وهكذا وفصل ان متعلق الحكم اما مفهوم احدهما او كل واحد منهما
كما اختلفوا فيهما في الواجب التخييري فان كان الاول فهو معين كلي كالنكرة وتعلق الحكم بالنكرات فوق حد الكلي
وامتناعها حال التعلق لا يقدح لامكان وجودها بالافراد والوجود المشروط في الموقوف عليه شامل لمثل ذلك
قابل للملك ايضا اجماعا ولا مانع من صحة الوقف على غير المسلم والفقير ونحوهما وان كان الثاني فلا دخل على
انه لو كان الاشتراط التعيين لكان اشتراط الوجود ومع التمليك مغنيا عنه نعم للتعليلين وجه لو قصد
احدهما المعين عند الله وغير المعين عند الخلق فان تعيين الموقوف عليه في الواقع يتوقف على تعيينه فاعتداد
التعيين يوجب انتفاءه ربما سافيه التعليلان ولكن ظاهر المتن وغيره ارادة النكرة فقط او الاعم بل
في الغنية فيه ان الاجماع اشتراط كونه معروفا متميزا كما مر وهو كالنص في الاحتراز عن النكرة فلولا
الاجماع لكان صحة الوقف على النكرة وجها كالنذر واخويه والوصية بالصدقة عليها الا ان يتمسك بسوء
الغرر فانها ثم الوقف عند الكونه من اسباب الملك وان لم يخرج المسلم مع هذا من الاشكال اذ النكرة ايضا
نوع من التعيين وفي الصدقات يتسامح كما عرفت والقبض ايضا يتحقق باعتبار الواقف من شاء من الافراد
كما في النذر ونحوه بل يعد صحة عتق احد العبيد منكرا كما يقوى صحة الوقف كذلك ايضا لعموم المتواتر المعتضد
ويرتفع الغرر بعد تعيين نوع من الاجمال في الفتاوى وعدم صراحتها في شيء منها واحتمال الخلط بين النكرة والمبهم
كلام بعض كما حقق او لم نقل الخلط ونقصها للتنافي نظرا الى الاطباق وتعليل الاكثر ومع هذا فمخالفة الاجماع الظاهر مشكل
على ان الغرر ايضا صادق وكونه مغتفرا للعقود لا يشمل غير كتمول للوقف وما ذكرنا معارض الا ما من قبل
ما خرج بالدليل او ما لا يصدق عليه العقد وان كان الانسب الحاقا كالصحيح ونحوه كما سلم في المبهم لا النكرة ولو
وقف على قبيلة عظيمة كقريش وبني تميم صح عند علمائنا كما من كل ما يضع على اهل بلد كبغداد او قطر كاهل عراق
او على كل فرد من بني ادم عند نا كما في تخلق لعموم الادلة والتنصيص في جملة من الاخبار بصحته على الفقراء والمساكين
ونقول الشافعي وابن حمزة منا بعدم صحة الوقف على من لا يمكن استيعابه ضعيف والظاهر ان محل النزاع حال الوقف
والا فربما يستوعب ثم يستوعب كبني فاطمة وبالعكس كبني امية ولو قال وقفت وهذه صدقة موقوفة
بناء على جواز العقد بالجملة الاسمية في الوقف كالطلاق والعتق كما مر ولم يذكر المصرف بطل عند المشهور بل لم اجد
خلافا الا من الاسكافي حيث قال اذا قال صدقة لله ولم يذكر من تصدق بها عليه جاز ذلك وكانت في اهل
الصدقات الذين سماهم الله ومراده مستحقو الزكاة ووجه تخصيصه بهم بل تعميمه على جميعهم مع ان المتبادر
من الصدقة كونها للفقراء والمساكين لا غير مع ضميمة الوقف لا ينافي ذلك تخصيصه باسم غير واضح كما [illegible]

الفقراء الا انهم ثبوتا الحقيقة الشرعية في لفظ الصدقة لولاه كما يرشد اليه انما الصدقات فانه اتى بلفظ الجمع وهم
انما في الصدقة المطلقة واما المقيدة بالوقف فلا ولكن الظاهر من المثال المحكي عنه انه اراد الاول فقط لا انا
ابينه فلا يجب عليه الا انه لا دليل على لزوم ذلك اللفظ اذا لم يندرج في عقد من العقود هذا وقد يتفرع
تعذر ما في المتن وعدمها على النزاع في كون حذف المتعلق مفيدا للعموم ام لا وهو جيد اذ الموقوف عليه من
اركان الوقف فبدونه يبطل جدا او العموم بمنزلة التصريح الا انه لم ينقل عن احد ممن هذا الاستكشاف القول
بالصحة حتى من القائلين بكونه للعموم وكانه لاجل ان النزاع ليس هنا في فهم مراد الواقف من المحذوف
بل في ان الواقف حذف شيئا ام لا بل الظاهر ان المتكلم بحذف فيه كمتعلق ليس من محل النزاع بل النزاع
فيما علمنا انه لم يحذف شيئا ولم يعين الموقوف عليه اصلا ولا الوجه عليهم التنبيه بانه صحيح بينه وبين الله عز وجل
عليه دليل على من قصد الا ان يقال يجب ذكر جميع الاركان صريحا كما قرينا في البيع ايضا ولو وقف
على المسلمين فهو لمن صلى الى القبلة اي اعتقد بها وان لم يصلها اسم كما عن غير واحد بل لاعتقاد بها ايضا
والمعتبر من قال بالشهادتين ولم ينكر ضروري الدين ولم يرتكب ما يوجب الارتداد بناء منهم على انه الاسلام
كما هو الاظهر الاشهر وباقيه حد المرتد ايضا وحكي عن شيخنا المفيد زيادة فعل الصلوات الى الكعبة والاعتقاد
تنبيه وكذا الاصول الخارج على الاقرار بالشهادتين الى الكعبة والاعتقاد وعن الحلي لا يعمل المسلم المحق ان
يتصدق على غافل الاسلام او معاند الحق الا ان يكون ذا رحم وعن بعض الخوارج غير المحق كان الواقف محقا
فيحمل عليهما واحدا ذاتا والحق هو الاول لعموم اللفظ وعدم الدليل على خروجه الى زيادة اشتراط الفقه
للاسلام بل الدليل على عدمهما اكثر بان فعل المرتد ولا طريق الوقف على غير المحق من اهل القبلة بل الدليل
على خلافه ايضا كثير كعمومات البر والاحسان وعموم الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها وفعل الائمة والاولياء
واهل العلم من الادم الى الخاتم كما لا يخفى على من سار كتب السير ولا يعقل المذكور في تفسير الامام المعصوم
ان ترك العمل الحسن في اجل واحد من على منها عطاء الرغيفين لمن دوام انه لا يعطى قوت القتا وعزها
من المنازل من شدة الجوع انه بعدان اعطاها اياه خطر في خلده الشريف احتمال ان لا يكون من المؤمنين
فقال انه لم يكن كذلك فانا من اهل الاحسان فانه تعليل عام قبل الاحسان على الكفار فكيف بالمسلمين وتم فالاخبار
وفيها جاء كثيرة واحدا انهم على الثلاثة المحبوسة واصل اقتصروا مع ان احدهم الاسير والاسير لا يطلق عند التخصيص
بعد الاسلام اذ هو قبيل الظلة فيخول بالاسلام والا يلزم صحة الطلاق على اكثر الصحابة على نزيار القطع في نفسه
ويطعمون الطعام فان ظاهر انه كفر هذا الاسير ثم شبهة الحلي فحوى بينة وهو خوفي للخطاب في شهادة الحال كالوقف
كافر على الفقراء فانه باختصاصهم باختصاص فقراء نحلة الواقف وكذا الوقف على المسلمين والاثبات العرفي
وعدم التصريح بها في الوصية ايضا بل فيهما صرح جماعة بعض كل من الكافر والمسلم على اهل قرية انه الى اهل نحلته
منهما وهو قريب وودهم بان تخصيص عام لا يقتضي تخصيص الاخر ومنع شهادة الحال وعدم العرفي بان ارادة الكافر فقراء

على جميع الفقراء على اختلاف فرقهم وتباين مقالاتهم وصحة مقالاتهم بعيدا جدا فان وادة فرق المسلمين من
الملابس فانه امر راجح شرعا ومطلوب عرفا كلها محل نظر فان صدرت من جماعة من ارباب النظر والترجيح في
يعول الى مذهب بل على تقدير اشتراط القربة في الوقف تحقيقا مع ان الدفع تلك الشبهة وجها آخر وهو منع هذا الاختصاص
في المقيس عليه ايضا اذ ما وقع التصريح به في كلماتهم هو الحاجة فهو ان وقف كل من الكافر والمسلم على الفقراء منصرف
الى اهل نحلته وكذا الوصية واما ان وقف كل من فرق الكفار او المسلمين بخصوصه الى اهل مذهبه فقط حتى ان
وقف المعتزلة لاجل الفقراء الاشاعرة وبالعكس او وقف العامة لاجل الفقراء الخاصة وبالعكس فلم اجد في
كلماتهم لا هنا ولا في الوصية بل علم على خلافه فان كون جملة من المياه والمساجد والمدارس والقناطر و
الاحباس والخانات ونحو ذلك وغيرها موقوفة على المسلمين او الفقراء مما لا شك فيه مع انه ينتفع منها الكل
في طريق الحج والمشاهد والمزارات كانت في بلاد العامة وبالعكس بل تصريحهم بان الوقف على الجهات في الحقيقة
وقف على المسلمين منهم هذا العمل الى تصريح بالتعميم ايضا سلمنا التفتيق في المقيس عليه ولكن نقطع الفرق
الحاجة هنا وهو ان الاسلام نفسه مذهب معروف في مقابل الكفر والمسلم يتضمن تنبيه المذهب بعنوان بخلاف
الفقر فانه لا يتضمن المذهب لا صريحا ولا ضمنا فانصرافه الى مذهب مخصوص لا يستلزم انصراف اسم مذهب مخصوص
الى فرقة منهم وان كان اخص منه ولان الامر في الايات والاخبار ايضا كذلك فان الامر من قبل المسلمين والامر
بحسن معاشرتهم ونحوها عام بخلاف الفقراء فان الاجماع واقع على اختصاصها في اكثر الصدقات بالمؤمنين
وكذا جملة من الموارد ونحوها المواددة والركون الى الكفار والمجالسة والمصاحبة معهم ولا اختلاط بهم كالطلب والحضر
والبول والغائط وسائر النجاسات الشرعية والعرفية والاجتناب عن الملابسة معهم والتذكية ونحو سائر الملكة
والمناكحة ونحوها من الاحكام مما لا يخفى في خلاف الاحكام بل عموم مراتبهم في كلام الائمة بخلاف المسلمين فانه لا يخفى على
ولا امر بالاجتناب عنهم ابدا بل قد عرفت كثرة الحمل بالمودة وحسن المعاشرة وكيف يقاس احدهما بالاخر
ومع هذا فالتفصيل بين الازمان والامكنة غير بعيد فلعل في زمن المعصوم كان غاية الاختلاط بين فرق
المسلمين ومعاملة الاسلام مع الكل في كل الاحكام الظاهرية موجبا للتواطؤ وفي زماننا في البلاد مثل الشام والحجاز
والحديث بل البغداد ونحوها ايضا كذلك واما في بلاد العجم سيما الطهران والقزوين والزنجان ونحوها فالظاهر عدم التواطؤ
بل كثيرا ما يتفق استنكار العوام من اطلاق المسلم على غير الامامية غاية الاستنكار بعد ان سمعوا منا مرارا
في المنابر والمجالس انهم وكذا فيه هذا اضراف بل الاشتباه في الموضوع وانكانا مشتركين في الثمرة في مقام العمل
وسيلحق في الشرح صحيح تحقق مثل هذا التفصيل في الحق وحصل منا اعتقاد الواقف اشتباها كان او واقعا
لا حقيقة للفظ ويخرج الخوارج والغلاة على القادرية بل كل من انتحل الاسلام واعتقد بما يوجب الكفر كان ذلك
عنوا منها الا ان يكون الواقف منهم مستحلا للاسلام كما في حق تعالى ايضا في الثاني والرجوع الى الاعتقاد

الواقف فرقهم وان كان خاليا من الاعتقاد حتى على تحقيق الاسلام والكفر ونحوهما في علم الكلام ولو وقف على المؤمنين
فهو للاثني عشرية لا على المشهور وقيل يختص بالمجتنبين وابن حمزة وبراج كما في المختلف انه للمجتنبين للكبائر منهم بل في س وهو
مبني على ان العمل جزء من الايمان كما هو مذهب بعض السلف ومروي في الاخبار وظاهرها ان الخلاف المعتبرة بل المشهور
من القدماء بل جميعهم ولولا اجماعا فلا اقل من كثرة المخالف اذ الخلاف في تثبيت اجزاء الايمان من المشاهير
فالعجب من حصر المخالف فيهما بل العجب لم ينص الا الشيخ في تبيانه ثم قال انه اتفق في التبيان بالاول وتبعناه
حقق الاجماع على خلاف مذهبه الا ان حق ان المتكلمين جعلوا العمل بالاركان ثالث الثلاثة لا الاجتناب عن الكبائر
فقط وبينهما فرق بين فالقاصر في العمل عن الاسلام بناء على عدم دخله لا كبيرة له ولا عبادة فيه والمشهور بين
المتشرعة غير هذين وهو الاثني عشري المجتنب عن الكبائر المواظب للعبادات والتعبد لا فائدة في الاعتقاد
ثم قال المفيد انه كما تقتضي التفصيل بين كون الواقف من الاثني عشرية او غيرهم فان العامة البتة يعتقد
ان المؤمن غيرهم لا غيرهم وكل سائر فرق الاسلام وينبغي القطع بذلك قبل موت النوبة فانه يصرف
الى القائل بالحلية بخ حيل وهكذا في زمن على فانه يصرف الى القائل بامامته فقط وهكذا فالمعنى وهي
محمول على اعتقاد القائم لشيوع ذلك بين الفقهاء وامثال هذه الفروع مع والمشهور كل من تقدم عليه ام كالامامية
وفطاحل منهم من الزيدية لا البترية كما عزاه الى الاصحاب في شرح المفاتيح بتقديم البناء على الفاء او العكس على
القراءتين ووجه التمييز كما في كتب الرجال وفي القاموس ذكر الاول فقط لا الثاني قال انهم من الزيدية تاما
مع اختلاف كثير في نقل مذهبهم مطبقون على انهم يعتقدون امامة الشيخين والكيسانية وغيرهم من فرق الشيعة
وهم كثيرة في س ويقصد الى بحث المسلمين وكل منهم الفرق الثلث والسبعين والحاصل انهم
المشهور في مصرف الوقف على الواقف وشمل مثل هذا فقال وينبغي ان يقال ان الواقف يعتقد ومع اسم الشيعة
على الجميع كما هو المتعارف في العمل بظاهر اللفظ كان في المسلمين هو المختار والاحمال للفظ على مراده فافهم وهذا هو الذي
اشرنا اليه سابقا وقلنا انه لازم كلام من تاخر والتحقيق التفصيل بين الاماكن والازمان والحال انهم قد يطلقوا
في الخبر عنه لا يعلم الناس اسمائهم بل المطلق حكم بانه غير جميعهم سوى الامامية وجعل المدلة الادل على
حقيقته هذا المذهب وان كان هو محل تامل فلا ينبغي الشك في حمل اطلاق الشيعة في زماننا على الامامية عند
والزيدية كل من قال بامامة زيد بن علي بن الحسين السجاد وخصصها بالعقير لاوجه له كالمسلم ادعى بعض
اجمع مشهور لا يليق بالمتون والهاشميون كل من انتسب الى هاشم من ولده ابوطالب والحارث والعباس وابي
لهب كما صرح في الخبر انهم والطالبيون من ولده ابوطالب وخلاف فيه مع اختلاف المذهب باتفاق بينهم اجمع وان
لم يصرح بهم واذا وقف على قبيلة او علق المسمى الى بدخل فيهم الذكور ومن يحكيهم من الاناث والخنثى
والمستحقون كبارا كانوا او صغارا عقلاء كانوا او مجانين او غيرهم كما صرح بلفظ بعضهم في تحقق في الوقف



على المسلمين حاكيا له عن ابن حمزة وانه وصرح في س بدخول الذكر والاناث والطفل والمجنون
في المسلمين انهم وقال بعض الباقين يدخل الذكر والاناث في ذلك كله وهو انهم في قوة التعميم المرجح
على تقدير بعضا والادلي في الواقع فيما كان باقي في الارث وغيره ويظهر ان دعوى البعض عدم الخلاف في
الاشكال لعلها فيما في المتن انهم بعموم الكل وعلى الدليل ادراجهم اجمع في غير منافاة الى عدم خلاف شيوع الانساب
والتغليب موجود بل لم يطلق الاسم من اسماء القبائل انتسابا كان كما مر ادعى بعضهم كونه في الاف
الجميع تدعو حقيقة العرف انهم صريحة وعدم صحة السلب انهم شاهد بها وبعضها اصل الانساب
انهم في حكم الخطاب اذ المقصود من الوقف الاعانة والاحسان عند الذكور والاناث بها للعرف ويكون التعليق
بالمنسوب اليهم مشعرا بالعلية بل لا يبعد تبادر علية الانتساب في مقام الاعانة والاحسان انهم حتى
في غير المنسوب والمنتمي اليهم واذ في الاندراج سواء فالاستحقاق انهم بالسوية لاطلاق التخصيص
بلا مخصص لان تعيين بعضهم ولو غير الذكور او تفضيل بعضهم في الحظ فعمل عليها ح بلا شبهة
ولكن يندرج فيهم اي في القبائل والمنسوبين الى اب كل من انتسب الى الاب بعضهم دون الام خاصة كما
فانه لا يندرج كل من انتسب الى علي من جهة الاب ولا تعطى من انتسب اليه بالام خاصة على
المشهور كما في المختلف وعن التمييز وغيرها بل لا تعرض في الخبر لعنوان المخالف في السيد مع تصريح انه عرف
البرو لا فضل بين المسئلتين كما هو صريح جماعة وظاهر الباقين ولكن في س اما ابن زهرة انهم فقال
خلاف المرتضى وابن زهرة وادعى الاجماع عليها على اجماعنا انهم في تحقيق من المعتبر المفهوم كالكتاب ابن
زهرة خالف كلام معظم الخمس والوقف عن هذه المسئلة نعم هنا قال بان الوقف على اولاد الاولاد منهم
اولاد البنين والبنات كما ادعى الاجماع عليه ثم قال وكذا الذرية والعقب ولكن ان يحتمل زعمه انه على مسلكنا
كما في المختلف الانتساب بلا بيع انهما متغايران وسياق فتوى المتن وشرح في الاول يعنون الحنفية
انهم مع تصريحهم في مسئلة الانساب باتفاق الفتن نعم بالاتفاق في مسئلة الانتساب تمييز بين الخلاف الى السيد وابن
ادريس وكلام ابن ادريس لم يكن حاضرا لي لنحتاط فان كان كما في نقل لكان المخالفين في التقديم
وان كان مقتضى الانصاف اختلاط الامر على جماعة بل الجميع هنا وثمة فانهم حصروا الخلاف هنا في مسئلة الانتساب
بالام وقالوا على الشمول لاولاد البنت في مسئلة الوقف على اولاد الاولاد والذرية والعقب كما يأتي
وثمة لم يفرقوا بينهما اذ محل النزاع ثمة لفظ الولد والابن فقالوا ان السيد تمسك باطلاقهما على
الحسنين والاصل في الاطلاق الحقيقة والباقون جعلوا اعم من الحقيقة والمجاز مع ان الفاظ الذرية ونحو
القرابة والاقارب والاحفاد ونحوها انهم في اخبار الخمس كثيرة كما اشرنا اليه ثمة انهم فلو لم يحمل اتحادهما
الجميع لوجب عليهم التفصيل بين الالفاظ ثم الحكم بخيار السيد اذ العمل بالعام والخاص المثبتين معا
بل لفظ الولد والابن انهم ثمة فلا يحتج منها الاعم من الاولاد واولادهم بتقرير استمرار في الخمس الى يوم القيامة

فالحق ان العادة في باب الخمس انه هو الصحيح الموثق الذي ذكرناه ثمة لا مسئلة الانساب ونحوها و
لكن ينقدح بما ذكرنا ان الخمس مما خرج بالدليل فالاصل فيها جعل الله تعالى وسواه وقرابتهم للذرارى
اقاربهم من المودة والاعانة والاغاثة والاحياء وغيرها من انواع الاكرام والاحترام التعميم الا ان
عدم العمل والعلم غير بعيد وعلى ما مر من حق وتحقق وعن كرم من متابعة الاعتقاد لكل الامر في الكثرة
لاحتمال الاعتقاد وانتفائها مع فقد السيد ومثل الكلام في المسلم والمؤمن ونحوهما مما وقع خلاف في معناها
او في الانصراف الى الفرد الواقف والكلام بحسب الاستيفاق في العمومات والمطلقات كما ياتي في بيانه
الا فيما صرح بالاستيفاق تعدد الامكان او الحصر المحقق في محل الخلاف وقلنا بعدم جواز المنع من
المتحقق الحاضر وانتظار متحقق اخر ولو طال الحضور الى ان مات الناظر واوصى الى غيره هذا الاخذ
وباقي الكلام فيه في مسئلة الاستيعاب ولكن لما كان الاظهر في النظر تاخير حقيقة الالفاظ الالفاظ
الاشياء انهم في الامر يهمل ولو وقف على من اتصف بصفة كالعلم والتقوى والزهد مثلا او وان
عمل الزكية تقديم على ... مثلا او تقليد مجتهد اشترك كل من يصدق عليه الشئ كما لو اعتبر بعد ذلك فيهم
كل من اعتقد في ذلك الحال بذلك المذهب ... من الذكور والاناث ... كامر هو كل ذلك وهل يخرج عن الكتاب
المذهب لو كان حيا كالشافعي بنفسه مثلا احتمال واضعف منه دخول الاب او الام في الوقف على
جنبا ... دخول امته ... مرجانه ... في اللمس على ... والوقف على الجيران فهو لكل من يصدق عليه عرفا
انه جار كما يشهد به المحقق في جزما وفي ... احتمالا والحق حق ... الى جماعة من الاصحاب بينهم حملا
لكلام كل متكلم على عرفه فان المفروض ان الواقف من اهل العرف وعملا بقاعدة تبعية العقود للقصود
والحاقا بالاعم الاغلب من الالفاظ في هذا الباب بل في كل الابواب وقيل لمن يلي داره اربعين ذراعا من كل
جانب من جوانب الاربعة بل المشهور انه لو كان تسمع انه لحنان في الوصية باقي وهو المشهور كما في شرح ... بل
في الغنية بعد الحيات كما استدل عليه باجماع الطائفة ولعله كذلك الى زمانه او لم يبلغنا الخلاف الى ... بل الى
زمن المحقق ... لا ادرايتهم ولا روايتهم الا ان الاخبار الاعن لفظ الجامع في كلام المحقق وان كان هو ... كما عليه في ...
مع كونه وهو ... دارا ... في زماننا منحصرا ... لم نجد سواه ... من الاخبار او غيرها بل ولا ...
من سبقه او لحقه ... فالامر مشكل ولعل لذا ... ربما ... المحقق في ... حيث ... اولا ثم عن على انه
الى العمل فقال هو حسن بل الصيمري ... ولكن طرح الاجماع المحكي الذي هو مثل الخبر الصحيح العالي
السند بعدما قالها ... بمثل هذه الاوهام جرأة ... اعتقاده بالشهرة ... الخبر المعتبر والمحكمة ثم بعد
الالتفات الى الاجماعات المستفيضة على قاعدة حمل كلام كل متكلم على عرفه ... الخارج من دليل القولين الى
عموم وجيرانه ... ذراعا ... قد يكون ... احيانا ... لم ...
وحسن معاشرتهم ومراعاتهم ... البلدان ... من باب القرب ... والقربة الصغيرة ...

سيما ان حملنا النزاع ابهم على العرف الهاشمي وان رجعنا الثاني في الشرع ومطلق احياء الموات والترجيح للاول
كثرة ووضوحا للوجه ... زيادة الثاني من الحد العرفي والتمادي في زماننا او الثالث خيرا او ترجيح الثاني على
تقديم العموم من جهة ... والعشرة خير ولكن المسئلة ترجع الى انه لو كان اللفظ مختصا عرفا قابلا للزيادة
والنقصان يحدد في الشرع ولاسيما كلام اهل اللسان في كلام جماعة من الفقهاء او جميعهم تحديد به
لا بعنوان انه تحديد له بل هو بالتحديد كما هنا لا ... حمل على ... المعنى العرفي او على طرح ...
العرف والاعراض عنه ... وتخيا ... او الاول ... البنوة ... بحيث لا يحتمل
كونه تحديدا بالعادة ولو بتعاير الازمان والاشياء ونحوهما او الثاني ... البنوة ... ان مقتضى
عدم النقل والمجاز ... والمجاز المتعارف ونحوهما من الاصول ... الامر في المقام
... فكلام ... بالعرف الاعراض ... ولا بكافي تلك الاصول ... عدم ...
لهؤلاء العظام اذ الخطاب مع عدم ... في امثال المواد ... فرض ... معلوم ... في زمانهم وزمننا
انه لو كان تحديدا للعرف لا اشار اليه ... بان ... في الاخبار وفي كلمات الفقهاء كتحديد العدل
والمصر ... في التيمم والبعد بين الامام والمأموم في الجماعة والافتراق في البيع ونحوها مع سكوتهم ...
من التصريح بكونه تحديدا للعرف ... ان القدماء كانوا مقتصرين على بيان ... كالاخبار ...
المتناسبة الا ان كان المتناهي العرفي فانه كان مستكرا في القديم كما يظهر من ... بل ظاهر ... عن ...
عن متون الاحاديث ... العرف لعدم ... الشراح ... العلم اما العدم اصلا ...
او اكثرهم ... في زماننا ... على ان ... كلامهم ... بذلك ...
قول اهل اللغة بان ... الارض ... في اللغة ... في العرف ... كلامهم ...
فلا تحديد به معنا لغة وعرفا ولا اقل من ان ... الاعراض ... مع ما ذكرناه ... من الاجماع ...
من كلام ... الجماعة المجمع عليها ... وامامنا ... لمن يلي داره اربعين دارا من جوانب الاربعة فهو
مطروح كما في ... من اصحابنا ... الى عائشة ... فانها سالت من النبي صلى الله عليه وآله عن حد
الجيران فقال الى اربعين دارا واما احتمال العمل ... دارا ... كالصحيح ...
دارا من كل جانب ... يديه ومن خلفه ومن يمينه ومن شماله ... خالية عن ...
... من العقود ... هذا المعنى حقيقة لغة وعرفا اتفاقا ولم يثبت حقيقة شرعية ... الاخبار ...
شيوع الاستعمال ... اتفاقا ... حقيقة شرعية ... الامر ... بالوضع ...
فلا يجوز حمل كلام ... عليها ... لعدم ... عليها اتفاقا ... الامر في المقام ...
على التشبيه فيكون ... بالعقود ... العقود تابعة للعقود ... من وجه والترجيح
للاخبار ... العقود ... وحسن ... ونحوها من الاداب

القول الاول اقوى وهو الاحتياط بقدر الامكان مرغوب وعلى المختار فلو شك في الصدق العرفي على دار مثلا
يستصحب حكم الجار الهادر ولا يكافؤه استصحاب عدم الجوار من انتهاء الارض من كل الجوانب الى هذه الدار
لان استصحاب الحكم في الاول بعد تعارضهما سليم على عكس الثاني في موافقة الحج وشاعر وحرم والبيت
والمكان تفاوت ما بين هذه الا انه في مورد الاستصحاب كما اشرنا اليه في محله اجمالا وما ذكرنا يقوى احتمال
حمل كلام المشهور على تحديد العرف لاحتمال تحريرهم في المشكوك بالاستصحاب والشك لا يجامعه الا رجحين
ذرا عاجلا والكلام في تحقيق سائر مباحث الجوار من انه حال او ملك ويختص بمن له الدار او مطلق المسكن
بالملك والاعم من الاجارة والاعارة والغصب وغيرها يأتي في محله لهذا الكلام مع انه ازيح والعلم فيه بحق
الاصول كما هو كان دأب الائمة ايضا ولو وقف على من لا يملك بطل كالمملوك القن بلا خلاف فيه كما في الغنية وهو
من المتواترات لشرط الثالث فحله استلزام الوقف التمليك ولا اقل منه في المغني بل يقلهم من شيخه
الخلاف في الاخير القن لا يملك شيئا على الاشهر الاظهر بل يشمل الدابة ولا يصرف الوقف الى مولاه ومالكها
عندنا كما في المختلف بل لم يعرف الخلاف الا الى الشافعي في احد قوليه قياسا على الجهات العامة كما يأتي ولا على
ام الولد ولا المدبر لبقاء القنية ومجرد التشبث بالحرية لا يوجب الفرق ولا على الميت ولا على الملك
والجن ولا المكاتب لانتفاء قابلية التملك فيهم كما صرح به غير واحد ولعله في ذكر الميت هنا لا في المعدوم
اشارة الى الفرق بينهما بامكان استصحاب القابلية هنا لا ثمة ولكن في قرانه بالملك والجن اشارة
الى انتفاء الموضوع حيث ان الروح بعد قطع التعلق من البدن مثل هذين في عدم الحاجة الى متاع الدنيا
فموضوع المالكية هو الروح مع البدن او في البدن والاصل مع اختصاص الخطاب في خلق لكم ما في الارض جميعا
بالانسان مع عدم تعرضهم ضمن المعاملات لشيء من هؤلاء كما يظهر في عدم مالكية هؤلاء ولكن تراخي الجن الى على
في توريث ذي الحاسين منهم مثل ذي الراسين لو اتحد او مثليه وافتقارهم الى الاكل والشرب واللبس وتعلمهم
بالفروع ومنها الزكاة والخمس ونحوهما تبعد عدم قابليتهم للملك سيما مع عدم التعرض في العبادة ايضا مع وجود
انه لا خلاف في تكليفهم بها وفي موارد من القرآن تصريح برفع التفصيل بين ما يرى وما لا يرى اعني ما يقبل الاكل
وما لا يقبله لكون الاول مختصا بالادمي والثاني بهم فيما يملكه الانسان لا يملكه الجن ويمكن ذكرهم بجميعها بين
الادلة وعلى هذا فلو اريد اثبات الملك وتملك الزكاة فانه ليس مختص بالجان فيهم على الادمي حرام مونيه والعكس
وفي النظر جهات ولكن القاعدة التي سمعناها انما اخذ من المشايخ ومحوره النظر اليها مشهورا مطلقا ولو الى حجر
ذي الروح تقتضي التفصيل وكما الاصل في الاشهر معه لا يجزم كما النظر الى سائر الحيوانات وملكها ولو وقف على
بعضهم عليها قابلية الملك في الحرية لا المرتبة ولكن تعليلهم عدم صحة الوقف على الرق بعدم قابلية الملك يقتضي صحته على
مطلق لانه لو لم يكن قابلا للملك لما صح معاملته مع انها اجماع فتوى ونصا الا ان يقال ان الاصل عدم الملك وقد
ايضا تمكن ان تكون منوطة بالواقع فان ادى الى الكتابة المكلف كونها له وال الا فلا اولى ومثل لا يمكن في الوقف لانه

الجزء والاخراج من ملك الواقف شرط في صحته ولو وقف على المصالح العامة كالقناطر والمساجد والمدارس و
المشاهد والانهار والقنوات واكفان الموتى وتغسيلهم وحفر قبورهم والمقابر ومؤنة الغسالين والحفارين و
العبيد الدائرة المعدين لمنفعة مكة وسائر المشاهد او لزوارها ونحوها صح بلا خلاف لانه في الظاهر وان كان وقفا
على هذه المصالح الغير القابلة للتملك لانه في الحقيقة وقف على من يملك من المارة والمسلمين والطلاب ونحوهم
لكن لا مطلقا بل انتفاعا مخصوصا وهو صرفه ذلك الى بعض مصالحهم كالتجارة ومن المكان الخاص والعبادة او الكتب
او الزيارة في الاماكن المخصوصة والاولى ترك هذا التعليل لان ظاهره ارادة التجوز من تلك المصالح و
مع فقد العلاقة بينها وبين المسلمين ونحوهم مستلزم للمصير الى انتقال الوقف عليها ايضا الى المسلمين ونحوهم
كالوقف عليهم صريحا ولم يقولوا به كما يأتي ايضا فالاولى ان الوجدان حاكم بان قصد الواقف من هذه الالفاظ
حقايقها لا التجوز بل ولا تلك الحقايق من حيث كونها مصالح المسلمين ونحوهم والتعليل بما اشرنا اليه ليس بعيدا
من ان الوقف التمليكي كالوقف والحاصل ان الاصل في الوقف على حسب ما يقصده اهله والقدر الثابت بطلانه
هو ما اذا كان الموقوف عليه ولو كلا او بعضا فاقدا لاحد الشرائط الاربعة المزبورة واما اذا كان احدها جامعا
لما اجمع فالاصل الصحة ولذا صح الوقف على سيد الشهداء وسائر الموتى ولو لاجل انتفاع الاحياء به وعليه فما
على ذلك لو قيل بانه لما ذكر صحيحا وباقي في مطلب الموصى له من كتاب الوصية تصريحهم
بعضهم الوصية له مع صحة الصرف اليها فيشكل الجمع بين مقتضى تعليلهم المزبور وبين تنصيصهم ببطلان
الوقف على العبد مطلقا مع ان صرفه العبد من مصالح المولى سيما مع تنبيههم بجريان هذا التعليل فيه حيث قالوا
لو قيل بكون الوقف على العبد وقفا على سيده من الشافعي في احد قوليه فانه لا يرد عليه الا هذا الخيال ومع هذا
نقلهم اجماعهم على عدم الصحة حتى مع هذا القصد فالاولى ترك التعليل المزبور ايضا والتعليل بان الاصل عدم
الوقف على ما لا يملك سواء كان من مصالح من يملك ام لا الا اذا دلت على اشتراط صلاحية التملك الخاص من حيث
الموقوف على حسب ما يوقفها اهلها والاخذ بالاخص لازم خرج الوقف على الجهات العامة بالنصوص والاجماعات
والسيرة الاسلامية فبقي ما عداها من الجهات الخاصة على الاصل الا ان يقال ان عموم التعليل الا اشكال فيه وما
عموم الفتوى ببطلان الوقف على العبد بلا احتمال مصلحة المولى تشكيك فيه اذ البعض بطل بعدم انصرافه الى
المولى بعدم قصده والشافعي جعله وقفا على المولى لا لوجه مصلحة المولى فيه انه مصلحة ولا اقل
من عدم شمولها بحيث يصرف اليها الاطلاق وبهما يجاب عن الاعتراض على ايضا انه وقف على من لا يملك
او حكم الوجدان بكونها داعية الى هذا الوقف كما ان هذا كلها موجودة في الوقف على المصالح العامة على
ان الاكثر اطلقوا بطلان الوقف المنقطع على العبد وان كان لمولاه وان كان منقطع الآخر فيحتمل ان يكون
الباطل فيه كلما انه لذلك لا مكر ما لعلهما ذكر مع ملاحظة جهة المصلحة الخاصة حيث وقف العبد ما الدار ونحوها
مما هو في البناء كالمسجد وقفا لتنقل بالسبيل الى ان يرى الامام فيه وحيثية بل بعدها الالتفات الى تصحيحه بجعله

الوصية لتعميره ان وقف [illegible] وعلقه ابنه معللين بمثل هذه العلة ينبغي الجزم بها وعليه فيجب حمل ما هنا انه كما
يجب في الوصية الا انه لم يوجد فيها كلام يأتي فكذا هنا انه بخلاف الوقف على البيع فانه لا ينصرف الى مصالح
اهل الذمة ثم هذه العبارات ان ظاهر عدم الصحة هو ما ذكرناه في العبد انه من اشتمال الجهة مصلحة من جهة
في جنب نفسه ولعل وجه كون تخصيص العين المخالفة قرينة ما عرض من الانصراف اليهم كما هو مع نفقة منه اذا وقف
شيئا على الفقراء وابناء السبيل ونحوها اذ كلما انا ملنا الى الغلبة نافيها الاقرب المنحصر من اهل الذمة او
كونها من معابدهم ومصالحهم كالمسجد لنا وهو السبيل [illegible] من بعد المخالفين فانه لا يحصل منها الاجلال فاما
عدم الانصراف اليه منها فالى ان تصحيح الوقف على المسجد ونحوه باضافه الى من يملك في الحقيقة نوع تحمل
[illegible] الواقف مطلقا منه عند الوقف لانه من قبيل الالات [illegible] بل البيعة بالمعنى الاعم المتعذر لكثرة
تامل وبما ذكرنا ومثل هذه الدلالة بادي صحته تتحصل بكيفية عبارات العبادات الثابتة بين المسلم والذمي
اختلاف المخالفين الذي معها انه لو وجب تخصيص تلك العمومات التي لا نهاية [illegible] ظاهرة ويقرب اليهم منهم البتة
لا يبلغ مبلغ الوضع فانه يمتنع الوضع من التأثير في [illegible] بطريق اولى وصريح [illegible] ان ظاهر عدم الصحة كونه في
[illegible] على اهل الذمة في جهة خاصة وهي معصية اذ لا جماع منهما على العبادات المحرمة والكفر وشتم الرسول [illegible]
عليها معونة على الحرام وكلما كان كذلك فهو باطل اجماعا بل في جميع المعاملات والعقود كما [illegible] عليه
فالبيان من افادة المذهب قاصرة وقوله ولو وقف على البيع والكنائس او معونة الزناة وقطاع الطريق او على
كتبة التوراة والانجيل لم يصح [illegible] فانه بخلاف ما ذكرنا فانه يحمل على حصول قصد المعونة والاول على عدم
قصدها فالمحصل من الكلامين عدم صحة وقف المسلم على البيع على التقديرين وقد حكي عدم الخلاف عليه
من [illegible] فقوله ويصح من الكافر انه يصح على كلا التقديرين اذ التقدير [illegible] انه ينصرف في كلامه الى
المعونة فقصد المعونة تأكيد نظير وقف المسلم على المسجد وظاهره انه في تصحيح عدم الوقف على الخلاف الا
من المحقق في [illegible] بل حكي عن الشيخ بالبطلان في جواب من سأله [illegible] معللا بفقد نية القربة منه [illegible]
نعم في ايضاحات الاول ان ضمير يصح راجع الى كل من تلك الاشياء وكون كل هذا جائز عند كل كافر غير
معلوم بل الظاهر عدم جواز جملة منها سيما بعد الالتفات لحديث لكل قوم نكاح ثم جعل الثاني [illegible]
لاشتراط قصد القربة في الوقف كما اشرنا اليه ثم مع دفع الثالث بما ذكرنا [illegible] الجهاد في التتمة
قبل احكام النجاة من بطلان وصية الذمي ببناء بيعة او كنيسة او صرف شيء في كتابة التوراة والانجيل [illegible]
بكونها معصية والوصية بمعصية الله باطلة مع نقل الاجماع المستفيض على خصوص المسألة وكلية الكبرى
في الدليل المزبور فان كلية الكبرى في الوقف ايضا كما عرفت ثابتة الا انا احببنا [illegible] يحمله على صورة
عدم التظاهر فانه يجب تقريرهم على معتقدهم ما لم يتظاهروا بالمنكر ولكن يجب [illegible] اهل
الذمة مع قيامهم بشرائطها [illegible] التعليل بالتقرير وهو [illegible] في الاطلاق هنا الا ان [illegible]

ان تقرير

ان تقرير الشرع الجهاد مع اهل الحرب في زمن الغيبة بل بدون اذن الامام [illegible] نوع تقرير ايضا وبه يتخلص
ايضا من الشبهة التي [illegible] في احياء الموات على ما شاع بينهم من المعاملة معهم بنحو شراء وهبة
ونحوها مع علمنا بعدم علمهم باحكامنا فكيف بالعمل [illegible] فيما بينهم غالبا من البيوع الفاسدة وسائر
المعاملات الفاسدة وعدم اخراج الزكاة (من اموالهم) [illegible] ادعى الاجماع ثم على تقرير اهل كل مذهب
في مذهبه ولكنا انه لم نقف [illegible] في الظهور وتخصيص الحكم [illegible] بالذمي [illegible]
التقرير [illegible] انهم قد صرحوا في الجهاد بان العسكر اذا [illegible] منهم غنيمة وعلموا ان فيها ما اخذ
من مسلم قهرا او سرقة وجب عليهم رده الى اهله فانه ليس في تقريرهم على [illegible] لان بعضهم يحل
مال المسلم بل يجعل هذا في الاكثر ومقتضى التقرير ان يجب حمل [illegible] انه على الصحة وفي وقفه
المسلم شيئا على الذمي الملتزم لشرائط الذمة خلاف على [illegible] اقوال فالوقف [illegible] من اقتصار
والبيع على نقل الخلاف [illegible] وانكان تعليل عدم صحة الوقف على البيع بعدم انصرافه الى مصالح
اهل الذمة [illegible] اذا انصرف اليها او قصدها بخصوصها فالوقف عليهم [illegible] طريق الاولى هذا
اضطراب منه لانه عاب على الحلي انه في هذه المسألة [illegible] ولا بالقول الرابع ثم رجع الى
الثالث ثم بعد نقل كلام طويل عن [illegible] ثم رجع الى ما قال اولا ومع هذا علل العدم في غير [illegible]
بنية القربة بان هذا يدل على اضطرابه في المسألة وقد شاع ان من عاب عيب وعلى [illegible] الاتحاد
محل العيب فهو من الغرائب ثم اول الاقوال للمحقق في [illegible] والتهذيب في [illegible]
انه [illegible] الايضاح والقاضي والديلمي ثالثها التفصيل بين ذي الرحم [illegible]
بالجواز والاجنبي [illegible] صريح الغنية [illegible] وابن حمزة [illegible]
منهم كما قد يتوهم من الاول دعوى عدم الخلاف عليه انه بل قيل انه الظاهر منه وفيه نظر من الاجماع
صريحا ورابعها التفصيل بين الوالدين بالجواز وغيرهما منهم بالعدم مذهب الحلي مع ذلك الاضطراب والاول
اظهر للاستصحاب الشرائع السابقة واصالة الاشتراك في الاحكام [illegible] العقود بل الاستقراء [illegible]
وعمومات البر والاحسان والصدق [illegible] الاخبار [illegible] موجود دعوى جواز الزكاة للمؤلفة من وجوه
لا تخفى وعموم الوقوف على حسب [illegible] من الاخبار بل هذا العموم [illegible]
احد الحاكمين المعصومين [illegible] الوقوف وما روي [illegible] الوقوف على حسب [illegible]
اهلها بل كل من السؤال والجواب يشتمل على العموم اللفظي [illegible] وعموم التعليل [illegible] المستفيضة في الوصية
عن رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعط لمن اوصى له وانكان يهوديا او نصرانيا ان الله يقول فمن
بدله بعدما سمعه الاية فان مثل الاية بل اكثر منها في اخبار الوقف ايضا موجود وهي حكم الجانبين واحد
[illegible] الاية من هذه الجهة فيهما العلة [illegible] مستفيضة من [illegible]

[illegible] ان الزكاة مع كونها عبادة محضة [illegible]

لا يحل لمؤمن يؤمن بالله واليوم الآخر ان يبيعها ولا يبتاعها ولا يهبها ولا يحلها ولا يغير شيئاً منها وحفر
عليها [illegible] الآخر ومن عليها او في بعضها او بابها او يهبها فعليه لعنة الله والملائكة والناس اجمعين
لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً فانه شديد الدلالة على [illegible] التبديل من الاثر وليس شرطاً في عموم الوقف على باب
لمنقض عقد الوقف بالجهة فيكون مثل الوصية فكما ان النهي عن التبديل يصار معه الوصية لليهودي ونحوه
فالنهي عن تبديل الوقف عليه وجب ان يكون كذلك بل في صحيح [illegible] الوجوه على شرائط الوقف والوصية وهذا
النهي فقال العبد ذكرهما معاً ولا يحل لامرئ مسلم يؤمن بالله واليوم الآخر ان يغير شيئاً مما اوصيته
في مالي فيكون عموم الجواز والعلاقة ليست الا [illegible] في الاصابة والقربة وعدم التبديل بمنزلة [illegible]
ونحوه يظهر ان كلما دل على المنع من الرجوع في الصدقة والوقف ايضاً كما اذا البطلان مستلزم للرجوع وكذلك
عموم المنزلة في [illegible] وكل اية اطعام اهل البيت للاسير والاخبار الآتية [illegible] وقيل [illegible] الاعطاء
لمن شاء [illegible] ان لم يكن مستحقاً للاحسان فان من اهل الاحسان والاجماع عن الطبرسي على جواز
ان يبر الرجل الى من شاء من اهل الحرب قرابة كان او [illegible] لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم بالمودة وقوله [illegible] جماعة
اعتضاد دليل هذا القول بيننا [illegible] المختص [illegible] منها اصالة القربة
وفاضلها على الاطلاق ومنافية اذ هو يرجع الامر بالوفاء وطلق الصدقة والبر عليهم ولا [illegible] في
الشريعة لا في كتاب ولا في سنة [illegible] من جانب [illegible] ونحوهما
وورد في المستحبات [illegible] فان غايتهما الدلالة على ثبوت الاجر
عدم النهي عن المودة وهذا ان لا يستلزم ان الامر بالوفاء والمودة [illegible] القربة [illegible]
مع معارضتهما بعموم دليل المنع وهو قوله تعالى لا تجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله
ولو كانوا آباءهم او ابناءهم الآية [illegible] احد الاجابة
لنا [illegible] الثلاثة [illegible] في اصلاحها [illegible] من الانظار واما عدم امكان قصد
القربة لعدم الامر فيها [illegible] البر والاحسان [illegible] في باب احكام [illegible]
من الجهاد [illegible] ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً واسيراً [illegible] الاسير
يطعم وان كان يقتل [illegible] وقال ان علياً كان يطعم من [illegible] من بيت مال المسلمين [illegible] مع هذا
شك في ان الاسير [illegible] كان كافراً [illegible] ان اهل البيت [illegible] الامر [illegible]
[illegible] هذا المدح على [illegible] الايات والاخبار [illegible]
على الاتفاق والبر [illegible] عموماً وخصوصاً [illegible] من الوقف [illegible]
المنافقة احد [illegible] عدم [illegible] القربة [illegible] بالوقف على الكافر [illegible]

من عدم

من عدم القصد عدم الامكان فانه ايضاً وان كان ضعيفاً بعيداً في خصوص اعطاء الزكاة للمؤلفة مع [illegible]
القربة فيها اجماعاً واية المن والفداء فانها امر بالمن فلو لم يكن المن حسناً لم يامر به ثم فامر كما [illegible]
من حسنه مطلقاً فيعم الوقف وغيره من انواع الاحسان واقسام الامتنان هذا كله اغماض عن غاية ما [illegible]
من اخبار اشتراط نية القربة في الوقف هو ارادة الواقف كونه لوجه الله وهو كما ترى اعم من وجوه الامر به
او علم به والامر كما هو [illegible] فلا مسرح للايراد واما المعارضة بالآية فيعد ما عرفت من [illegible] الوقف [illegible]
منا وكون المن في الآية [illegible] الفداء [illegible] وباب الغنيمة [illegible] المضاعف [illegible]
على ان الصدقة والوقف [illegible] وسيلة للانتفاع منهم [illegible] بالقرب اليهم من الاصل [illegible]
للامام ولذا منع على غاية المنع عن [illegible] من الذميين قائلاً بانكم [illegible]
ثمن ما اعطاه من بيت مال المسلمين [illegible] هذا ايضاً لنا دليلاً اذ لو كان [illegible] كيف [illegible]
الالتفات الى ان الاوقاف العامة على المصالح ايضاً من اجزاء بيت المال [illegible] هذا والموقوف المقدم [illegible]
ايضاً او لم نحاضر على مدعانا كما لا يخفى على ان [illegible] الآية وعمومات الاحسان والصدقات والوقوف
والعقود [illegible] من وجه [illegible] فلو لم يكن الاجماع على ترجيح ادلة المحرمات على عمومات
العقود مطلقاً كما اشرنا اليه في [illegible] بيع السلاح لاعداء الدين [illegible]
على الاثم لقلنا [illegible] الوقف عليهم [illegible] من حيث المودة والمحبة [illegible]
على ان في المودة [illegible] الوقف عليهم من حيث كونهم كفاراً [illegible] الرسول [illegible]
كما [illegible] ذكرنا [illegible]
[illegible] الارحام والاحسان اليهم وان كانا كافرين [illegible] قال [illegible]
الكافر [illegible] من ذي رحم كان جائزاً [illegible] الاجماع على [illegible]
[illegible] هذه الاقوال المشتهرة [illegible]
[illegible]
[illegible] الاقرب [illegible] المنع في الحربي [illegible] والاجماع [illegible]
[illegible] عدم جواز الوقف على الاجانب [illegible]
[illegible]
الاقرب [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]

من السيري مرجا وعن غيره ظهورا واشعارا انه ليس بفعل سيما وادعاء الطرفين للمتقدم في حربي بخصوصه
ومنه يظهر ان ما في تمهيد كلها الثلثة هنا انه فالمختار المختار سيما ولم يرد والجمع مطلقا هنا الاشتغال القرابة
المقتضية للصلة فيكون الوقف نوع مودة كما في نحو ان مال الحربي فيء ويقدم في الجهاد تصريح بحق وجماعة
بان الاصل في ماله واصلناه انه ممن لا يحترم عليه وباقي تصرفهم به بل بانه غنيمة للسابق الى الوصية ايضا
وعليه فيجوز للمسلم اخذه بوجه وسائر التصرفات فيه بلا عدم ونقل اليه انه والاول فضعيف ليس في زيادة
ان القرابة بين المسلم والذمي انه منتفية بهذا المعنى والثاني انه ليس من الاصول الاجماعية كما اشرنا اليه في
الجهاد ولو سلم فهو لا يدل على عدم المالكية بل على [illegible] ولفظ الفيء اذ هو بمعنى الغنيمة كما في القاموس
وما ليس مالا للذي في يده لا يحق لمن اخذ منه انه اغتنمه مثلا من ماله وبهذا يرد انه لو كان بلا مالك او
مال القديم لكان لفظ المباح اولى به من الفيء اذ اصل الاباحة في مال الغير اصل معروف لا اعلاق فيه الا
اصالة الغنيمة فانها لم تستعمل في معنى اصل الاباحة قط ولو سلم فهو اصل في كل ما يتم [illegible] وكل عقد من
العقود وتوابعها [illegible] وكذا انهم ولا ارث وغيرهما انه اصل في كلها نعم فانهم صرحوا في كل باب منها في اكثرها
بحكم الحربي حتى فقد صرح جماعة منهم الشيخ المصرح باصالة الغنيمة بوجوب رد اماناتهم اليهم لانه امانة
ولان استحلال المال الغير يحتاج الى دليل شرعي ما يدل على جوازه كما حكيناه في الجهاد انه ومثله
في اكثر المباحث وجوه على انا نمنع تاصيل الاصل وان لم يكن في كلها تام اسم [illegible] كل عقد وقضاء ويد
وحيازة وغيرها بل يدل على العمل بمقتضاه في الحربي ايضا وهو اكثر واوفر فترجح على اصالة الغنيمة وتوهم
احسن [illegible] بظهور [illegible] من افراد تلك الاصول انه كان لا ارث المسلم من الحربي لا العكس فانها خاص في
[illegible] ولا ارث في غير الملك وانه الناس في المباحات شرع [illegible] بالاجماع وبمثل كثير فيتم مطلقا
بالاجماع المركب ان لم يوجد في كل مورد مثل هذا الظهور فيتقدم الاصل كما هو طريقة الاصحاب انه بغيره انهم حتى
المصرحين باصالة الغنيمة جعلوا بطلان الوقف على الكافر من جهة ان شرط الوقف عليه او اشتراط نية القربة
في الوقف لا عدم قابلية التملك كالحمل والعبد وجعلوا في الجهاد تملك مال الحربي بالسرقة والغيلة كالاستغنام
ان اصالة الغنيمة تقتضي العكس وانه قد صرح جماعة منهم هنا بجواز الوقف على ذي الرحم ولم ينقل الحد في
اصالة الغنيمة بهذا التفصيل وبالجملة حال اصالة الغنيمة هنا كحال اصالة كون الدنيا وما فيها للائمة
وعمومها على العالم بل الحربي الذمي وبناء في الجهاد على اصالة الغنيمة انه كان هذا المصير فيها انها متعلق
بعمومات العقود ونحوها لكنها هنا شيء يعني هنا الجمع بين ادلة الجانبين بحمل اصالة الغنيمة على تملك
انه لا يرتفع بعد ذلك وجهه انه كان من جواز السرقة والغيلة والاغتنام هو لا بموجب التملك الذي ينقله كالبيع
والالتقاط في البعض ثابتة وان ملكنا الملك الاول وملكا ثانيا الملك الثاني فقسيمه متى لا يمتاز لا في
هذا الصنف وان كان غير ظاهر بالبيان نعم لا يمنع بعيدا بها هذا التدقيق في النزاع كالقطعي بينا ولكن عضيض

بالقول بالانتقال الى الموقوف عليهم فيلزم ان يصح على الاموال الارض فلا يصح هذا التعليل مع دعوى
عدم الخلاف الا ان يعرض الكلام في المنافع فانه لا خلاف في كونها للموقوف عليهم كما في حق انه فيتم مع
بعدم الفصل ثم بقي ان مقتضى عمومات الغنيمة والسرقة والغيلة من مال الحربيين جوازها في منافع الموقوف
عليهم انه على جميع الاقوال وهو خلاف مقتضى العقد وكل شرط خالف مقتضى العقد باطل فالعقد اذا
كان يقتضيه منعنا لما خالف مقتضاه بطريق اولى بحجة وهذا جار في الرقبة ايضا ان قلنا بانتقالها الى
الموقوف عليه من وجه اخر انه وهو اشتراط الدوام في الوقف واختصاص جواز نقلها الى الغير بموارد مخصوصة
تافي فكونه فيما خلاف مقتضاه ولعله مراد المستدل انه وان قصرت عبارته كالمحكي عن حاشيته من حفظ المقام
ان المرتد عن فطرة يباح اخذ امواله قهرا وكذا الحربي وهو ينافي الوقف عليه مع اقوى وهل الجهات
الخاصة بالحربي كالطرق والقناطر والخانات المختصة بهم انه كذلك وجهان او وجههما الاول لان الاصل
فيها الوقف ولي وهل الجهات المشتركة انه كالطرق لا اذ الاسلام يعلو ولا يعلى عليه وانه المحقق ثانيا
للوجوه هنا يصح الوقف عليها فالكافر انه كذلك بل واولى ثم جهة الاولى ان يجعل كالدابة على ان السبيل مشترك
عليه اذ الخانات والقناطر الموقوفة في بلاد الاسلام يمر عليها المسلم والكافر ويتركونها ولو احد ايضا
منع الكافر من ذلك ثم صرح الغنية الحاق سائر معاندي الحق بالبطل الا في ذي الرحم كما من الفرق في تعميمه
بل قيل انه لازم لكل من اشترط القربة واذا عرفت عدم البطل في الذمي وعدم القربة فيه وفقد
القربة بل لاثبات البطل يتكلف شديد ونحوه سائر سائر المعاندين اذ لم يكونوا حربيا كالغلاة ونحوهم
بطريق اولى مضافا الى الاوقات المعصومين وغيرهم كانت في زمان غلبوا فيه فقد الحاجة من المسلمين في
عباداتهم يصرفها اليهم انه ظ وكذا الصحيح المرتد عن غير فطرة فان تصحيحها اظهر انه فيه موجود مضافا
الى العموم وفقد المانع الذي كان في الحربي فالنظر فيما يقتضيها في طريق اولى بخلاف الفطري فانه لا يملك
شيئا كما يأتي في الحدود وغيرها وما يصح في الحلال بل التجارة انه فيه منتفية اذ لم يأذن الباري في ابقائه مع
وجه الارض لم يخلاف الحربي فانه مأذون البقاء وسبب من اسباب عيش المسلمين ونظام الدنيا والدين
فيكون كالدابة ويصح الوقف على الفاسق وفي الحد اجماعا الا من جهة الفسق واما ما حكى عن كثير من ان
الوقف على الكفار والفساق لاعانتهم على فسقهم وكفرهم هو باطل قطعا وان كان لفقرهم فقد بينا
الخلاف فيه فهو وان كان ظ في التسوية بينهما فيأتي الخلاف المتقدمة في الوقف لا من جهة الفسق انه كما
في الكافر الا انه متفرع في هذا الكلام ولذا احتمل فيه ان يريد بذلك الخلاف العامة ولو وقف على الفاجر
اختص بالاقرباء النسبية لا الابنية والرضعية وغيرها من انواع القرب ولا الحج لشيوع الاستعمال في
الانصراف وان كان عاما الولد فلم يقل بالنقل واشترك الذكور والاناث بالسوية والاقرب والابعد اذ ذاك
الاقرب في مقابل الاجنبي في النسب فلا ينافيه الشمول للابعد من افراده ولكن يحمل على من يعرف بانه

قرابة له اى كان معروفا فى العرف بذلك لان الحكم فى امثال ذلك هو العرف فمن تبعا جعل لا اطلاق على
القرابة عرفا وان علم اتحاد نسبهم كالسادات وبنى تميم بل الادميين مطلقا لان القرابة مشتملة على بعض
القرب كى لا يلزم التعميم لو قال بطل الانساب والمنسوبين والارحام ونحوها بل لان ادنى الملابسة لا يكفى
فى الارحام والانساب عرفا والظاهر ان من يرث على تقدير فقد الوارث سواء داخل فى هذه الالفاظ
الا ان يجعل عرفا حدا كما فى السادات وما قد يعرض للكلام فى الوصية اذ ينفى فاوام بطن الارحام ونحوهما
فتعلها انهم تحمل على هذا الحد مطلقا كل من يرث واجبة واكثر الناس فى غفلة او عجز منها وظاهرانه
ليس فى عالم التكاليف اشق منها ويمكن حمل العبارة على الفرق بين المعلوم والمجهول اى لا يجب الفحص
عن المجهول بل يكفى التقسيم على المعلوم نحو الاصل الاصول كما هو الحال فى مصلة الارحام ايضا ولو كان
الفحص عن الوارث اذا كان الميت فى الظاهر بلا وارث بل ولو معه ايضا اذا احتمل غيره لان ما كان يا فى فى
الارث والقضاء فانه بدليل فلا يتعدى الى غيره ولو شرط الترتيب والتفصيل او الاختصاص لزم وهو
واضح ولو وقف على اخوانه واعمامه يحمل على عدم الواسطة لان خال الاب مثلا ليس خاله حقيقة ويكون
منقطع الاخر ولو وقف على قريباته الاقرب يحمل على الاولى واتبعها الارث بالنسب لو قال فالاقرب وهكذا
ترتبوا كالميراث كما فى ق والاصح الاستثناء ما اعترف الفقهاء بتقديمه على الاقرب منه تعبدا كابن
العم مع وجود العم او المتقرب بالام مع وجود المتقرب بالاب وهكذا اذ كلام اهل العرف لا ينزل على
الشرع اجماعا ولكن على المتقدمين يتساوون اى اهل كل طبقة فى الاستحقاق الا ان يفضل لتساويهم
فى صدق الاقرب وان قلنا بكونه تفاوتهم شرعا فى الارث لتفاوتهم فى شدة القرب وضعفه وكون
حكم الشرع بيانا للموضوع العرفى ايضا مع انه غير واضح بل عدمه لعله واضح لعلمنا بكون الابن والبنت غير
متفاوتين فى القرب اصلا وتعليل تفاوتهما فى الارث بعلل اخرى فى الاخبار لا لشدة القرب وضعفه
وبه يندفع توهم مثله فى تقديم ابن العم ونحوه ايضا ولو وقف فى وجوه البر واطلق فهو للفقراء
وكل مصلحة يتقرب بها الى الله اى يقصد بها امتثال الامر الباري اذ البر عند المسلم ليس الا ما امر به
الشرع ولو بلسان العقل ولكن الكافر والمخالف فى مذهبها وحملهم فى باب الايمان الراجح التنوى
مقابل الدنيوى كمتاع نعلها فيه لا دينيا ما او وسطاها مثلا لا يستلزم صدق البر ايضا عليها ولا دليل
عرفا على تنادى الراجح والبر ولو سلم فاما فى الوجوه اليه تخصيصه بالشرعى ولا اقل من الاقرب لا
ريب ان البر يحمل فيه كلامه على الواقع ولكن المحاشية عن هنا هو الاجتهاد او التقليد لا الاحتياط
لكونه متعارضا كما لا يخفى ثم ان لم يكن الواقف عند العقد مجتهدا ولا مقلدا وقلنا بعدم اشتراط النية
القربة فى الوقف او بعض ما اشترط فيه القربة على تقدير بدون الاجتهاد والتقليد ايضا كالمعاملات
فلا ريب فى ان عقده يحمل على البر الكاشف عنه نظر الناظر اجتهادا او تقليدا وان كان مجتهدا او مقلدا المجتهد

فهل فى المسائل الخلافية فيها كالتصدق فيه دفن غير بيته واطعام الكافر ودفع اهل الخلاف من سهم الايمان
ان تحبوا عليها والحاج والمعتمر المصلى فى سفر الوقت مع تاخير اداء الديون والزكوة والخمس ونحوها يجب
اتباع مذهبه او مذهب الموقوف عليه او الناظر او من ينظر فيه ولو لم يكن مقصودا من قبل الواقف كالحاكم او
العدل لمعتقد تقليد او التخيير بينها اوجه اوجهها الرابع لان المفروض ان اللفظ موضوع للبر الواقعى والكاشف
عن اعتقاد المكلف بالعلاية وهو من ينظر فيه غيرهم لا يجوز لهم التصرف فيه وكيف يجب اتباعه واعتقاد
الواقف عند العقد بخلاف فعل الناظر اعتقاده بخلاف الواقع فى نظر الناظر فيرجع المسئلة الى ان
اعتقاد المتكلم مخصص لعموم كلامه ام لا بل الى ان اعتقاده مخصص لقاعدة الكشف عند ام لا وقد اشرنا الى
ان اشتباه المتكلم فى الموضوع لا يوجب صرف كلامه اليه فمن امر بقتل اعدائه معتقدا لا بنه الولد اجنبيا
عدوا العداوة عليه بتوهمه لا يجوز للمأمور قتله اذ المأمور به هو قتل العدو لا الولد هنا ايضا كلما يكن ان
صح بل يجوز فى الموقوف عليه لكونه من الاخر جاء ايضا وكيف بالاطلاق فهو بعينه مثلا ان يقف على ائمة
واعطاه التخصيص باعتقاده انه من آحادهم فبان للناظر عدمه وكذا الكلام فى الظاهر فعل السابق
مع ظهور خطائه للاحتياط فيه مراعاة قاعدة القوى والتشكيك فى البراءة لا انه فيه
الانه الحرب والمركبة ما فى العالم نادرة وكذا استكشاف القرائن الناظر الذى لا يقبل العلماء ولا
بعضهم فى النظر اليه واستكشافه فان الواقف لو عرف الحال لمنع فيه فهو عليه فلا ينتقل
فى الموضوع هنا كالخلاف فى تحقق الزكوة والخمس فى ثبوت الضمان على الناظر ان قصر فى الاجتهاد وعدله
على الاصول لتحمل القول على العجز ونحوها ولا فلا او كالخطاء فى سبب الدين او ما ذلك العين فى
مطلق الاظهر الاول لعموم التشبيه فى ادلة الصدقة على الوقف وعموم التعليل المتقدم فى الزكوة من انه
لولاه لنفد المال على ان الناظر وكيل وخطاءه مع الاجتهاد فيما يخفى غالبا كالعيب عنه كالمرخص لو كان
كان المال باقيا حجره وان كان تالفا فضمانه او مثل ما لم يكن مقصودا فى الاحتياط كما هو الحال غالبا فى الاموال
وصرف منافع الوقف على المنتشرين اى غير المحصورين كالفقراء والسادات مثلا الى من يوجد منهم فى بلد
الوقف كما قال رحمه الله الواقف كما فى بعض العبارات وفى هذا الحرف كما تتبادر من ضمن المعنى اى لم المقترنة
لانه يجب استيعابهم او تتبع الغائب منهم او تسويتهم كما انه يعطيهم من الممكن وعن هنا وان صح الاول فى
بابه نحو الالزم ايضا من قصدا ذهو سبيل معتاد فى ما اذا وقف على الفقراء انصرف الى فقراء البلد ومن يحضر
وكذا لو قيل باستبدادها كالطرفيه الى ان قال ولا يجب تتبع من لم يحضر وهو قرينة على ان الجملة الاولى بعبارة
لدفع منع اى لا يجب تتبع الغائب لا فى مورد نفسها فى التفصيل وان قرب او اختلف بانا منهم هو ما
علم المتن لا غير كما يبتدأ البحول بعضهم بعد فوت المتن بنا باقية اللواحق بعدم الاجتزاء باقل من الثلثة
مراعاة للاقل الجمع لانه اشتراط انه اجماع مع انه رغم به فى الرد الحجاج قد جواز الاقتصار على الواحد فاختار ايضا

وتحليل بعض الاصل المدعى بكون الوقف فيه مثلا على الجهة لا على الاشخاص فانه انما الظهر في ان المقصود من كل
ابنه هذا الاظاهر وان كان بينهما تهافت لا يخفى مضافا في ضعف الثاني الى ما مر من التهافت بينه وبين الاجماع
الوقف على الجهة الى الاشخاص وان جعلناهما ابنه ثمة وحاصل ان الوقف هنا على الجهة الحاجة وعليه فيجوز
تتبع الغائبين خلافا للقمي بل يجب على الحضار انه كما صرح باوليهما في ش وظهر من ثانيهما ايضا فقال ولا
خفاء في الاقرب بخلاف الزكاة والفرق ان الفقراء فيها لبيان المصرف بخلاف الوقف فانهم فيه الملاك وجه الفرق
فيه خلافا للعجم الاكثر اذ هم صرحوا بان الفقراء في الوقف ايضا مصرف للوقف لا انهم مستحقون لو فرضوا على
الامرين وجوب الاستيعاب والتسوية ونحوهما او عدمهما فيتفق ش الاول ليستلزم اختيار الثاني فيلزمه الاستيعاب
والتسوية ونحوهما مع انه صرح بخلافه ومع هذا فقد يعكس بانه ابنه اذ الاستحقاق يوجب الضمان لا المصرف وما
غير بين ان الاشخاص مصارف الوقف لا مستحقون اذ لو حمل على الاستحقاق لوجب الاستيعاب ووجب القسمة بما
امكن انتهى فالظاهر ان الفارق هو النص لا الاعتبار قلنا بالفرق والا كان تفصيل الصحيح من النظر الحال الى ان الكلام
وكذا يجب على الوكيل مراعاة الغبطة ولا ضير في الاخراج من البلد او التاخير مع وجود المستحق في البلد
هنا انه ثابت في الاظهر فيرتفع الضمان مع وجود الغبطة وعدمها انه يتفرع فرق اخر بينه وبين الزكاة وهو
الاخراج فيها بدون الغبطة وثبوت الضمان معها انه لخصوص النص والخلاف فيه بينهما يعني فيعزل انه ومع
هل يختص بما عزله لتمام الاظهر لان هذا العزل نفسه [illegible] وهذا فيه نفسه او جب لا العزل فيه ان الفرق
ولعله فيه فرق ان هذا العزل ليس من الناظر الشرعي مع ان عزل الناظر مع الغبطة انه لا يوجب الضمان الا
فالشرط هو قبض المعزول له الا ان يكون المعزول له من الناظر ولا بد عليه فان العزل مع قبضه ايضا كما اشرنا اليه
في الغطاق وغيرها ثم يرجع حاصله ان مستند الحكم مضافا الى ما مر هو خبر الرجل بل من تصريح بعض بالخبار وحصر
بالشهرة وظهوره مستند للباقين انه فيه كتبت الى ابي جعفر الثاني [illegible] سال من ارض اوقفها جدي على المحتاجين
من ولد فلان بن فلان الرجل يجمع القبيلة كثير متفرقون في البلاد وفي ولد الموقف حاجة شديدة فسألوني
ان اخصهم بهذا دون سائر ولد الرجل الذي يجمع القبيلة فاجاب ذكرت الارض التي اوقفها جدك على فقراء
من ولد فلان وهي لمن حضر البلد الذي فيه الوقف وليس لك ان تتبع من كان غائبا مع انه ان لم يكن مختصا بالحضور
ابتداء وانتهاء نظرا الى اصالة الحقيقة لكونه اولى وحقيقة في عموم الواسطة ومطلق امارة مضمر البتة ولو سلم ولد
فلان بن فلان غالبا لا يطلق الا على من قرب الاب في الجملة معا اليه من الواقف وكان ما فيه ولذا لا يكون في [illegible]
ونحو [illegible] ونحوها اسم لمجموع [illegible] القبيلة لا تضيق [illegible] الابعد تمادي الايام واسماء الاجداد البتة تختص في مثلها
[illegible] فيه الاب [illegible] في التقريب الى الزمان ولا [illegible] مثل البتة منصرفة في زمان الواقف الى زمان سطر السائل
في الوقفية [illegible] لفظ القبيلة [illegible] بالتشكيك ومع هذا [illegible] انهم كثير متفرقون فان [illegible] في [illegible] ان المقصود
من القبيلة هنا ليس ما يطلق عليه في الناس العرف المخصوص بل مجرد الكثرة وان القبيلة بالمعنى المعروف لا يحتاج الى

بيان

بيان الكثرة والتفرق بل هو بيان بينهما فلا اقل من اختصاصه بالمحصور ابتداء او غير المحصور انتهاء ولا اقل
من شموله لهما معا بحيث لا يستقيم الاستدلال به على غير المحصور ابتداء وانتهاء اللهم الا ان يتمسك
بفحواه في غالب الفتوى بالاجماع على الاصل كاجماعهم على الفرع وليس اذ المتعرض له قليل ومعه فقد اختلفوا فيه فمن
[illegible] كون غير المحصور في الانتهاء كغير المحصور في الابتداء والانتهاء [illegible] في تحقق ابنه وصرح الصيمري بوجوب
ما امكن ومن الغفلة المساواة ابنه في اللواحق كما يأتي لان الواقف اراد التسوية والتعميم في الابتداء وقد تعذر فيكون حكما لا
الموقوف عليه فاذا انقرضوا بعد ذلك وجب العمل بما امكن بخلاف المنتشر ابتداء لان الواقف لم يقصد التعميم
ولا التسوية لتعذره في حق المنتشر انتهى وما جعله الفرق وخلافيه المطلوق منافيان فكيف بالعرض
للاول دون الثاني واما الاستناد بالخبر في الاول فمشكل بل وكذا الثاني ايضا لكونه تحويل الوقف كما يفهم من
كلام الصيمري لم يرد ابنه فتخصيص عمومات الوقف فتوى ونصا مستفيضا واستصحابه كما لو كان الغائب حاضرا
مع منافاته لما [illegible] فعارضه بالعكس بل هذا الخبر الخامل السند والمتن البتة مشكل مع فقد الجابر من
الشهرة وغيرها فالحمل على غير المحصور ابتداء او على التفرق من باب الولاية على الغائب فان ما لم يعلم الباقي
يجوز ان يتصدق به على المحتاجين بل الفتوى ابنه [illegible] فالحمل عليه ابنه ممكن او على غيرهما ما يطابق
متعين وقط هذا يشكل الامر في وقف على وفاطمة على اولادهما ما تعاقبوا اذ مقتضاه ان يكون واجب التعميم
الى جميعهم وكذا لو كان وقف في زماننا لشخص اخر على اولادها كذلك او نفقته على اولادنا ما تعاقبوا فصار
غير محصور في عدة ازمنة متطاولة ومثله ان امكن دفعه بالنقض بالارث لا انه مجبور بخلاف الوقف فانه
واقع بالكثير ولم يرد ولم يمنع احد من العلماء حكم بذلك في مقام العمل فهذا كالاجماع فاذا انضم الى تحجير
ما فيه من الاختلاف المعلوم ان الوقف على الطبقات عادة بحرف العطف وهو [illegible] العامل في غير المحصور
يفهم منه الاستحقاق وفي غير المحصور المصرف نظير ما لو قال وقفت على اولادي ما تعاقبوا فاذا انقرضوا فعلى
الفقراء بل العمدة هنا هو الاجماع فالاخذ به متعين وهل في العكس ابنه بعكس الاظهر لان الفقراء لفظ وجه
فلا فرق بين العطف في بيان المصرف [illegible] من احد الموازين لبيان المصرف او الاستحقاق فما كان بالعطف
الثاني وما كان بلفظ واحد فهو للاول فلو شك [illegible] ولو لم يكن التمييز كما لو كان بالعطف مع [illegible]
كل طبقة [illegible] في علم [illegible] ثم [illegible] ثم على [illegible] وهكذا فالاصل الاستحقاق
بيان المصرف خروج عن اصل الحقيقة مضافا الى الاحتياط كما ان الاحتياط هو استيعاب كل من في البلد الوقف الى
العقد كما هو ظاهر اللفظ والتساوي لمقدمة او المالك كما هو ظاهر [illegible] ولا الواقف والتقسيم فيما جعلناه بيانا
للمصرف ابنه لظهوره [illegible] التساوي بناء على اصالة الحقيقة فيه وكذا الاحتياط في علم الصرف الى الغائب [illegible]
سائر البلدان ولا [illegible] الى الخارج ثم هنا دقيقة لو [illegible] وهي ان الفقير هنا يحمل على الفقير العرفي لا
الشرعي اذ [illegible] يعم من وجه [illegible] الاطعمة [illegible]

بحيث صار دابهم اذا فضل عندهم عن مؤنة سنة قوتا او زيد فقيرا شرعا وهات شرعا والقادر على تحصيل
مؤنة يوما فيوما فقير شرعا وان الواقف من اهل العرف ولم يشع المعنى الشرعي في العرف بحيث صار حقيقيا
على المعنى العرفي كما يشهد به الوجدان والاستعمال عن الواقف على الفقراء قطعا وكذا الى حين الامر بصدقة
شئ على الفقراء والموصي والناذر والحالف عليها ونحوهم فان احدا منهم لا يجيب بجواز عطاء شئ منها
لصاحب الف ونحو فما نرى بل شاع في زماننا من صرف صاحب الالاف من جميع الاوقاف والاثلاث
والمنذورات للفقراء في مؤنة مع لبس واهل الديباج وركوب المراكب الفاخرة واكل الاطعمة اللذيذة خلاف
للفقير هنا بالفقير في الزكوة والخمس وترك لانواع الاحتياط المتعددة واما المحتاج وفي كلماتهم في شرائط
الوقف ان الواقف عند المحتاج [illegible] كما ذكرنا بل كلام بعض وذكر جماعة ان مستحق الزكوة محتاج وفي كلام اخر [illegible]
ثم فيه كالايماء الى الفرق بين لفظي المحتاج والفقير وعند المحتاج او الفقر فالوقف على المحتاجين او على الناس
عند المحتاج الى هذه العين الموقوفة لمن كل الوقف على الفقراء او على الناس عند الفقر عنده من لم يحصل الحاجة ثمة
بمعنى الفقر علم او الفقر المعتبر في الزكوة فقد بين وهل الوقف على عنوان واحد بدون العطف كالفقراء او الفقهاء
متضمن لمعنى العطف اولا وعلى الثاني كما هو الاظهر فهل المعدوم شرائط الموجود بالفعل او اذا وجد ام اللفظ ثانيا
على الحال الحقيقة هو الاول لا ان المتبادر عرفا هو الثاني مضافا الى الاجماع فتوى ونصا على ان المعدوم لا يصح
شيئا الا بعد وجوده شيئا على الفقراء اخص بفقراء المسلمين ولو وقفها الكافر اختص بفقراء نحلته [illegible]
كما يظهر من جعل المحل اصلا في مسئلة الوقف على المسلمين كما مر وجواب الباقين بان تخصيص عام الدليل لا يوجب
تخصيص عام اخر [illegible] مكاتبة علي بن محمد بن هاشم [illegible] في رباسين في الجوس للفقراء بني من
ماله [illegible] فقال ان الموصى له يوصي لفقراء المسلمين فان من قبيل التعليل فيهم العكس ومثل الحال
في الوقف على ذي صفة كالعلماء والفقهاء والسادات وابناء السبيل والمسافرين والزوار كما صرح به البعض ايضا
وان كان المحتمل العموم في الاخير بحيث يتبع [illegible] ثم [illegible] دفع شبهة الحل في الوقف على المسلمين
انه لو نقل احد بانصرافه الى اهل [illegible] الواقف [illegible] عليه [illegible] ولكن [illegible] الاختصاص
[illegible] الصحيحة [illegible] الواقف [illegible] الاختصاص قال [illegible] هذه القاعدة [illegible] في الفقراء
الى ذي الوصف من اهل مذهب الواقف [illegible] فلو وقف على الفقراء انصرف الى فقراء الامامية دون سائر
طوائف الاسلام الباطلة وكذا في صورة العكس [illegible] وان كان عباراتهم مطلقة لكن [illegible]
ماذكرنا [illegible] الوقف على المسلمين من ملاحظة حال الازمان والاشخاص والاختلاط و
الاجتناب [illegible] العبارات المطلقة [illegible] من العلماء المباينين المخالطين مع سائر الفرق فنهم من [illegible]
عليه [illegible] ولقد اشار اليه [illegible] مع تحقق [illegible] العرف وشهادة
الحال فلو انتفيا [illegible] الى حقيقة اللفظ [illegible] هو [illegible]

ولو وقف المسلم

في مسئلة كفاية عدم ظهور القرينة في الحمل على الحقيقة وعدم اشتراط ظهور عدمها والا فكلماتهم مشحونة
من العمل بالاستصحاب في مقام الشك في الانصراف ومقتضاه هنا ايضا هو الحكم باختصاص الوقف بمن يعلم
ارادته من اللفظ واخراج المشكوك الحال بالاصل وعلى هذا الكلام في اختلاف اهل كل محل في الجهر في القراءة وفي
فوقت الاخبات بصرفها الى من قال بالخفاء او الجهر في الاخبار والاحتياط الى من قال به وهكذا وان
لم يبعد التعميم هنا مالم يبلغ الاختلاف بينهم مبلغ المعاندة والاجتناب بل [illegible] في الوجدان الاصل فيها
ما يفيد العموم مالم يظهر قرينة على التخصيص ومنه [illegible] بالامر به عليه [illegible] واما الوقف في سلام الواقف
ذكره او في [illegible] وغيرهم وهكذا فلا يبعد الترجيح بالدار كما اشرنا اليه في احكام الجنائز وفي الجهاد و
غيرهما بل في الاول اجماع ولو اختلطتا [illegible] فوق التعميم والتخصيص بحيث بالاخص وفي [illegible]
الخبير او القرعة ولعل القرعة متعينة لا [illegible] الاصل في شبهة الموضوع اذا لم يكن احدهما من [illegible] الا اشتغال

ولو وقف على مصلحة من المصالح كالمساجد والمدارس والقناطر والمشاهد ونحوها فبطل رسمها
واندرس بالمرة بحيث لا يمكن صرفه فيها او في غيرها كما [illegible] الكوفة والذي ونحوهما صرف في وجوه البر
بلا خلاف [illegible] ترددا ما من [illegible] الى القبول [illegible] عليه والغنية حيث [illegible] ومتى بطل رسم المصلحة
[illegible] عليها او انقرض على وجه [illegible] ورجوع البر [illegible] الى الورثة والاول احوط
ولكن لا دليل له [illegible] بالوقف خرج من ملك الواقف فلا يعود اليه ولا الى ورثته والقريب [illegible] الى
[illegible] في وجوه القربات [illegible] في القربة [illegible] البعض بان [illegible] لا يسقط المعسور وما
لا يدرك كله لا يترك كله [illegible] المستفيضة الواردة في نحو الوصية والنذر المعين الذين [illegible]
[illegible] في وجوه البر [illegible] اذان [illegible]
بوصية [illegible] الا باب واحد منها كيف يصنع في الباقي فوقع [illegible] الابواب الباقية اجعلها في البر [illegible]
وفي [illegible] اما الاول [illegible] اذ الخروج من ملك الواقف [illegible] كالمبيع والمعتق ونحوهما في اسقاط
مراعاة مراده ومقصوده [illegible] بل [illegible] مقصوده [illegible] كما هو الحال في البيع والعتق ومراعاة الاقرب
الى مراده تقتضيه [illegible] سلطنته عليه [illegible] ولكن المقيد [illegible] بانتفاء القيد [illegible] الفصل [illegible]
لا [illegible] فالاقرب فالاقرب مهما امكن زمانا ومكانا وذاتا وصفة وغيرها فيلزم [illegible] صرفه للمسجد الجامع
في بلد في جامع اخر في هذا البلد اقرب اليه من سائر الجوامع فلو كان مسجد اخر غير جامع اقرب اليه مكانا ووقع التعارض
وان انتفى المسجد راسا ولكن [illegible] ووقع التعارض بينها وبين مسجد جامع اخر في البلد الاخر ثم يقع [illegible]
[illegible] وبين مسجد غير جامع اخر في قرية اقرب وهكذا [illegible] باصل مراعاة الاقرب فالاقرب في [illegible]
بل [illegible] لا [illegible] من [illegible] ولو [illegible] مع ان [illegible] على الاطلاق بل [illegible] اطلاق [illegible] معلقين له
[illegible] اذا ابطل الرسم كان وجوه البر كلها بالنسبة الى [illegible] عند الوقف بها على حد سواء والمتبادر غيرها

سواء في عدم شمول العقد لها وعدم المنافع بحيث لا دخل لها في تعلق الوقف بها فبطل القيد بتوابع اصل
الوقف من حيث القربة هذا وان كان دعوى الاستواء فيها ما فيها وتتميمها مما يحتاج الى تمييز محرر قيد
القربة جدا وهذا القيد الخاص قيدا مع انه يمكن تمييز القربة هنا بعد ووصف المسجدية حينا وخصوص
مسجدية هذا المسجد انما يتحقق في تحصيل القربة باعراضه بعدم شمول العقد للجميع او من منها وقريب منها
السكوت على الحجر وان الاصحاب افتوا به فانه شبه التقليد فانا ايضا وان قلنا بجوازه في بعض الموارد الا
انه فيما لو اطلع على فساده لدليل واما مع القطع بالفساد كما هنا ملاحظا في فرض الغير ومع ما مضى واما
الثاني فلانه مع اختصاصه بالاجزاء الخارجية لا العقلية ايضا كما هنا لم في الحكم التكليفي نظرا الى
لفظ السقوط والهلاك وتفسير الاشتغال مهما امكن على البراءة واشعارا الى موضوعه دون حكمتها
دون تلبيته ومن الينا والكلام هنا في الحكم الوضعي ولو سلم ظهوره في ذلك الا على الحاجة بين سواء اذ قبل
الاندراس كان الواجب حفظه وصرفه في تلك المصلحة فاذا تعذر الصرف يجب الاخذ بالجمع الحفظ
لكونه محبوسا ومتعلقا ولو سلم فمعارض بالايات والاخبار الناهية عن اكل المال الغير المقترن به
غيرها له وعمومات الوقف وكونه على حسب ما يوقفه اهله وهي تدفع اصلا وعلة او كتابا واما الثالث
فبالفرق الواضح بين التلف والاندراس وحاصله ان كل قسم الاول يحمل فيتعارض الاصول كما في
الشبهة الغير المحصورة فلا يمكن الاحتياط لتعارضه بالمثل ولا الاشتغال لذلك ايضا ولا القرعة لعدم الاشتباه
ولا التحريم الوضعي لحكم تبعدد ذلك المال الحلال بجانبا البدل لان المال لا يخرج بالحصر ولو في القرد
وكونه امينا والتلف هنا مع الهلاك لا تقصير منه فيه ولا مدخل والحصر تاخيره وتضييع بلا منعم به كونه
المسلم بعد اليأس من التذكر فيتعين التخيير فتم بخلاف الاندراس فان الاصل فيه سليم وليس شي من تلك
المقامات نعم نسيان الموقوف عليه او صيغة وقفه بحيث لا يعرف ابدا من ذلك القبيل ولا نابي منه فيه كما يأتي
في الملحق ايضا في آخر الوقف واما هنا فمقتضى القاعدة اولا هو الصرف في اصلاح ذلك المسجد وان
لم ينتفع به احد مع انه لا يعتور ولا يحفظ عدم الانتفاع اذ تعمير مسجد الزيت والكوفة والمدائن مثلا
موجب الانتفاع للمارة وهكذا غيره بعد انعدام تلك المصلحة بان تشترى ان يحصل المسجد جزءا او موضع القنطرة
جزءا او بلادا او دارا وبهما هنا الحبس والانتساب بيد كمال الامام على قول متعين ولو سلم فيكون مثل الا مال
مال الله فيكون من الانفال بل هذا من اولى الامر ايضا محتمل نظرا الى انه اما منتقل الاكثر الى الله او الى اهل
اهل تلك المصلحة وكل من مال الله ومال الناس الباطل المعروف كمال الامام للالسنة فيختص بالامام ويحتمل
تقديم الانتقال الى الناس المظالم ايضا نعم قد المفتى الله في هذا الباب ما لم يستقص بها احد وهو ان في
مستفيض من الاخبار على صرف مال اوصى به للكعبة او اهدى به اليها الى المنقطع من زوارها او القاء
نفقته او الضال والحاجة وغيرهم من المحتاجين من زوارها بان الكعبة لا تاكل ولا تشرب او انها غنية عن هذا

وعموم

وعموم هذين التعليلين يقتضي صرف الوقف عليها الا بالاكل ولا الشرب ايضا الى مصالحهم ولعل معنى صرف الوقف
على المصالح وارجاعه الى الوقف على المسلمين وسائر اهالي تلك المصالح وان لم ار احدا صلاحية في تلك
المسألة كما عرفت واذا بطل مصالحه لا بنداسه اصلا وانما يصدق انها ايضا غنية عنه ولا تاكل ولا تشرب
فيقتضي عموم العلة الصرف الى مصالح تلك المصلحة وهكذا الى ان ينتهي الى وجوه البر عموما والمفروض هنا
ايضا هذا اذا المسجد المنقرض من الغير المرجو عمارته ولو للاصل بالفعل عن غير اصلاح ومصلحة اذ مع تيمم الاصل
لا يعقل بقاء مصلحة من مصالحه فيجب الانتقال الى مصلحة المصلحة واذا المصلحة كانت ثمرة انتفاع المسلمين
منه فيجب صرفه الى ما فيه مصلحة للمسلمين وظاهر ان وجوه البر كلها مصلحة لهم فيجب صرفه اليها وهو لا ينافي مصلحة
المسجد هي انتفاع المسلمين منه من جهة العبادة ومصلحة هذه المصلحة اذا انقرضت هي الانتفاع من جهة العبادة
فيتعين الصرف الى مسجد آخر بل الى اقرب المساجد اليه من جميع الوجوه وهكذا فيجب الصرف الى الاقرب فالاقرب
لانا نقول لو التعليل هو الصرف الى مصلحة من مصالح الكعبة لا الاقرب الا لكان الصرف في التعمير والاسراج
ونحوها متعينة ومع الغناء عنها فالخدام ومع الغناء فالزوار معا ومع الغناء فالفقراء منهم الا الفقراء مطلقا
وليس كذلك بل فيها التصريح بمنع بني شيبة الخدام لها مطلقا وان امكن ان يكون وجهه عدم كونهم خداما بل سراقا
كما اشار اليه فيها او به يندفع ايضا لزوم صرف ما يصرف فيه مفتوحة النوع من المصالح العامة لكل المسلمين
مضافا الى كل مسجد مصلحة لكل من المسلمين بل لا واجماعا بعدد بعد هذا المسجد فالتعميم في وجوه البر
يناسبه التخصيص اذ في التعميم يحتمل الصرف الى القنطرة ثانيا والى المسجد اخرى والى الفقير ثالثة وهكذا ومن
لم يحتج الى القنطرة في عمره بل ينتفع منه في المسجد ومن لم يحتج اليه في الفقر وهكذا ان التعميم كما هو
مقصودهم من المصالح العامة في مفتوحة النوع ايضا جميع وجوه البر لا خصوص القناطر ونحوها من الامور العامة
اذ قد صرحوا بتكفين ميت لا كفن له من بيت المال واعطاء علي عليه السلام منه لذمي مستعطي بعد عجزه عن
استعطاء وابن حزن من بيت المال هو سهم سبيل الله من الزكاة ولا خلاف في جواز صرفه في كل الاصلاح
في جميع وجوه البر الا من شذ كما مر وخلافه ايضا لم يكن لهذه الجهة بعدم وجوب صرفها الى الامور العامة فقط
اجماع وكذا بعد استصحابا لما كان وعملا بالاطلاقات والعمومات وبما ذكرنا ظهر وجه احتمال جواز صرفها الى الامام
في حال الغيبة الى الفقراء مع لكون الامام غنيا عنه والصرف الى الفقراء مصلحة من مصالحه بل وكذا الصرف الى
كل وجه من وجوه البر وكذا المظالم لان مال الامام لغيبته والجهل به كالكعبة في عدم قابلية الاكل والشرب فيه
والغناء عنه فيندرج في عموم العلة وان لم اجد مصرحا بشي من هذين بل الاول ايضا فلذا يتم الكلام هنا
في صرف منافع ما للوقف غير فيه واما بيع الوقف وما يحصل منه المنافع بمجرد اندراس الوقف وبطلانه فكما
خطا واختر بالحق والظاهر ان الاذن عام فلا حاجة الى اذن الناظر مع وجوده ويد نائب الامام او نائبه لعموم العلة
المتقدمة وان كان الاحوط بل لا يبعد تعيينه استصحابا لما كان والكلام في الانقراض قد مضى ولو دخل جعل الصلاة

الا الغيبة صريحا كام ويتبين احتمالا بل كلام الاخير يمكن الحمل على الوقف على المصلحة التي علم انقراضها غالبا لا
ان انقرض الموقوف عليه بعض ان يكون الوقف على مصلحة خاصة علم انقراضها غالبا كالمصلحة العامة
ولا يرجع الى الورثة بخلاف ما لو انقرض الموقوف عليه ولكنه خلاف ظاهره مع انه لا يعقل الفرق بينهما اذ لا دليل
المصلحة وبطلانها كانقراض الارباب هذا له ما لو وقفه على كنائس مخصوص او خان في قرية صغيرة يتعرف
اهلها في كل مدة مرة ثم يجتمعون وظني انها كالمصلحة العامة للاستصحاب ووضوح الفرق بين انقراض
الموقوف عليه والنذر واساسه فان في الاول الموضوع منتف وفي الثاني باق ولكن الصرف عليه الا فائدة ولا دليل
على ان انتفاء الفائدة يجعله حبسا ويخرجه عن الوقفية نعم لو انتفى الموضوع كالرباط مثلا لا يبعد
الحاقه بالمنقطع الاخر الا ان يقال ان علة الحاق المنقرض غالبا بالمنقطع الاخر كون الغلبة قرينة على ارادة
الحبس والغلبة هنا في الاندراس لا في الانقطاع والاستغناء ومثلها في العامة ايضا موجودة اذ ما من بلد
الا ويتطلع بخرابه فالحاقها بالعامة اقرب واطلاق المصلحة في الفتاوى ايضا يرشد اليه **المطلب الثالث الموقوف وشروطه**
شروط البيع وزيادة ونقيصة تعرفان في اثناء الكلام الاتي ثم نحصرها في اربعة وهي ان يكون عينا
مملوكا يصح الانتفاع به مع بقائها ويمكن اقباضها فهو موجه على تقديم اعلاها الى تمامه كما نشير اليه
في الاحترازات والى الاجماع والخلاف والحق والباطل ايضا فلا يصح وقف الدين اجماعا كما في تحقيق صريحا
وفي الغنية ظ ولا المطلق كفرس مخصوص غير معين وعبد كلي في الذمة او ملك مطلق اي شايع بين املاككم اتفاقا
كما في الاول ولعدم الثاني الاجماع على اشتراط المعلومية صريحا ايضا فالعين في المتن استعمل بمعنى الموجود الخارجي
المعلوم وهو شرط يتضمن شرطين فيبقى المتقدم غير محتاجة مع ان دعوهما ايضا فاسد للجماع كما قيل لعموم حبس
الاصل وتسبيل الثمرة وسائر ما يأتي الا ان يجتزي بهما من الشرط الثالث كما نشير اليه ثم الدليل على اشتراط التعيين
بالمعنيين مضافا الى الاجماع وظ هذا الخبران المتبادر من لفظ الوقف ايضا مفاد هذا الخبر فلا يمكن تحقق
موضوعه في الامر الكلي والذمي نعم في الموجود الخارجي المبهم المنسي يمكن فالاوجه في فساده مضافا الى الاجماع
نوادر الغرر والحاق محل النزاع بالاعم الاغلب من العقود والايقاعات مع انه يمكن ان يتفرع الامر فيه على
اشتراط القبول فالبطلان وعدمه فالصحة فالمعلومية للعاقد كما قيل تحققه اجماع كالايجاب والاجماع المحكي
على المعلومية ايضا لا باب عند بناء عدمه في الفاظ العقد من تصريح جماعة بانه يستحب بما نووا وان لم يكن
اللفظ الدال غير المقتضي اطلاقه الحصر فيما ايضا على المقصود بين ولا مما لا يصح تملكه شرعا كالخنزير اجماعا للنهي
من جميع تقلباته والانتفاع به كما مر في اوائل المكاسب ولانتفاء تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة او لا يمكن الانتفاع
شرعا بلا يصح تملكه نعم لو وقفه الكافر على مثله فتجويز تملكه لا في الدين او المذهب ايضا فالاقرب كما في س وفق يجيا
وفي غيرهم ظ المنع والظ ان النزاع انما هو على القول باشتراط القربة فلا خلاف فيه على القول بالعدم لوجود
المقتضي وهو المملوكية اجماعا حيث يجوز للمسلم اخذه ثمنه عوضه بيعه كما مر لا يقطع المانع وقد يظهر انه

وقد وقف بعض فضلاء العصر سنة الف ومائتين ونيف وثمانين محلا [illegible] دروس [illegible] الاربع المملوكة [illegible] كل سنة [illegible] جزو [illegible] لما ذكره [illegible]

علم

عله الاول ايضا لا ينبغي النزاع فيما علمنا انه نوى القربة وكان مما يتقرب به في شرعنا ايضا لان القربة هي امتثال
الامر ومقتضى اشتراك الكفار معنا في التكليف توجه الامر بالوقف اليهم ايضا ولا دليل على كون الاسلام
شرطا في صحة العمل بكل امر ونية الامتثال به بل القدر الثابت هو اشتراطه في العبادات المبنية المعروفة فقط والوقف
والعتق والنذر ونحوها ليس منها بل هي من المعاملات فالاصل عدم اشتراط الاسلام في صحتها وقول الحج
وشيخ وكل من قال باشتراط نية القربة في الوقف بصحة وقف الكافر وظ ايضا مبني على هذا الاصل فلم ولا اقل
انه يرفع القطع بالاجماع على الاشتراط فيبقى الاصل سليما ثم الاشكال انما هو في تحقق الموضوع ولكن النزاع
الموضوعي ليس من داب الفقيه وكلامنا انما هو على تقدير تحققه اما التطابق الشرعين او اشتباه شرعنا له
شرعهم او للاخذ بشرعنا هنا احتياطا او لغير ذلك فالنزاع يحصر فيما لو نعلم بها او علمنا ولم يكن مما يتقرب به
في شرعنا وقيد فيما علمنا عدم صحته في شرعنا ونهيه عنه فيما علمنا بانه ليس مما يتقرب به في شرعهم ايضا ونوى
فيما علمنا بانه لم يرد به شرع اصلا كتعظيم الاصنام وبيوت النيران وتردد فيما علمنا بانه لم ينو القربة او شككنا
فيه وتردد وايد بما مر فيما علمنا بانه لا يعتقد صحته نقضا ولا ابرا او نائيا اصلا بل صريح في س في العتق هذا التفصيل
حيث قال وفي الكافر اوجه ثالثها الصحة ان كان كفره بجحد نبي او كتاب او فريضة والبطلان ان كان كفره بجحد الالهية وفي
وهو قريب مما قلنا هنا بالصحة مطلقا كما في المتن يجب جعل مقصوده من الاوجه موارد الاشكال الا ثم الالهة والجبر
الصحة في الذمي ظ لان المفروض انه مقرب على دينه مع علمنا بانه لم ينو القربة ليس بازيد من علمنا بانه غير [illegible]
ويأمر بخمر وخنزير ما عطانا وحينئذ من ثمنها وهو من ثمن هذين وبالجملة فظ الفرق لا مما علمه بعينه
معدم مراعاته شرطا من شرائط عقده في دينها لا يقدح في شيء والا لا ينقض الفرق بعد الذمي ودفع القوم في
المبهم هو شهرة بطلان عبادات الكفار مطلقا وانه يباح الوقف في العبادات ونحن لو سلمنا الاندراج لاجبنا عنه ايضا
بان النزاع هنا موضوعي فهو عند نا عبادة لا عندهم ايضا بل على الثاني ايضا بل لا ينحصر النزاع هنا موضوعي نقول
علم بعبادات شرعنا من حيث انها من شرعنا باطل لاعلم بعبادات شرعهم ايضا فلو اتفق الشرعان في عبادة فقا في
بها الذمي لنا اعتقد شرعه لا شرعنا فمقتضى القربة الحكم بصحتها في شرعه ولذا لو صام صومه في شرعه فشهد
شاهدان عند الحاكم في شرعه بانه ترك الصوم فاراد الحاكم تعزيره على مذهبه وجب علينا منعه لكون الذمي
وعز لنا يجب علينا دفع الظلم عنه بل لو علمنا صدق الشاهدين فانه لو كان صومه باطلا عندهم لا [illegible]
الفرضان واما غير الذمي فاحتمال بتعزيرهم على معتقدهم ايضا في المعاملات كما في النكاح فتوى ونصا
مستفيضا كما ادعى الاجماع عليه ان التعزير لهم في حق كما مر في احياء الموات وبعضه فتوى ونص في النكاح على
وجه ولزوم الحرج العظيم لولاه لان المسلمين دائما مبتلون بمعاملاتهم بل نظام معاشهم موقوف عليها وكذا
التجار لو لم يدفع العلم بكونهم عالمين بعدم مراعاة هؤلاء في معاملاتهم شرائط معاملات شرعنا ووجود الزكوة
والخمس في اموالهم فلا اقل من شكهم فيه والمعاملة المشكوكة كالمعلومة الفساد ان لم تحمل على الصحة

والحمل على الصحة انما هو مع اختصاص حدوثه بالاخ المسلم لا ابتداء حمل معاملات اهل دين على الصحة عند اهل دين
اخر بل غاية الصحة عندهم فلو لم يكونوا معتبرين على دينهم لا يمكن هذا الحمل فيلزم ما ذكرناه من قبح دوام ما لو
نقل به كما هو ظاهر الايات والاخبار في امارة البينة وسائر ما هو في الزكوة والخمس وغيرهما بل صريح في باب الدين
بالفرق بين الذمي والحربي فاعطاء ثمن الخنزير على المسلم عوض دينه بجواز اخذه من الاول دون الثاني فلا
مشكل ولكن لا يخفى ان الجميع معاملاتهم كان للكافر دفعا في الدين واجتنابا للموات وكلامهم متفق بينهم معا انه
لم يكن صريحا في التفرقة عموما وان لم يكن غالبا من الظهور فقد ظننا انه من متفرع ارتفاعه كما عن الاجماع
في مال الحربي للتجار وصنع اليد والحمل على الصحة الشرعية عندنا لا عندهم ما لم يقطع بعدمها بل اموال الاولاد
المسلمين انه كذلك لا يخفى ومن هنا يظهر وجه اخر ومعنا ان الكلام انما هو في طرق الكفار ولكن افعالها لازمهم ولا يخفى
المعامل معهم في الغالب في فساد المال وفساد الربا الكاذب بل التجزية ثم مقتضى ما مر من بطء فهم المسلم
على الحربي بل وفي الحربي على الحربي ايضا بل الطريق اولى فمرتع النزاع هنا منحصرة في وقوعه على المسلم او الذمي بل
في الثاني اذ ليس يمكن الجمع بتقريب الموقوف عليه على منعهم انه كان مذهبهم صحة وفي الحربي عليه فيبقى الكلام في
الاول والموقوف انه الصحة ان علمنا بغير القرينة ولو احتمالا وقليلا بما كان يعقل المسلم لكن الصانع بالمذكور
هذا العقد لمثل الام الصانع الاول يقول باحتياطها اذ لا اقل من احتمال الصدق فافهم فضيلا وبعده والبطلان
علما بعدمهما والتفريع على جريان قاعدة الحمل على الصحة في الكفار في محتمل الامرين وظني جريان كلامهم مراد
في النزاع قليل الجدوى خصوصا على ما اشرنا اليه سابقا من ان نظم اخبار اعتبار القرينة في الوقف والعتق
ارادة وجه الله لا امتثال امر الله فان اهداء الهدايا الى الامير لارادة التوجه اليه او توجهه الى امر يسند من
العلم بامر بها متعارف بين العقلاء بل قد يجعلونها وسيلة الى التوجه والامر ولا اقل من انها تحتمل حسبان
الامر وان كان خطاء والكفار انهم لا يخلون منه في صدقاتهم غالبا ولا اقل من احتماله او حراما في اجماع الاشتغال والملاك
انهم ولا سيما لا يملكها الواقف بالفعل لا عينا ولا تصرفا بالولاية او الوكالة كملك الغير فيها فان اجازه المالك او من
ينوب منابه فالاقرب اللزوم كما في بيع والمغرور من قبله وبحوه وتحق ذلك ولكن ليس صريحا فيه وعن الصيمري المنع
المنع انه جاز ما الكرام الجواز ابتداء الى التعليل انه فيتجه وهو غير معلوم الاسم حاكيا في بيع عن تعليل بانه
كالوقف المشاع فتمنع مع ان ظاهر مصادرة الاان يجعل اشارة الى كبرى كلية حاصلها ليس الهويات تعقل
ووقفا ونحو ظاهرا يقوي جوازه والاستقراء ادل على العدم فتحمل الفرق بين لحوق الاجازة وسببها كما يصح الوكالة وكذا
الفضولي في النكاح حسن والعجب ممن فرق بين العقود والايقاعات فليت شعري ما وجه فرق فان كان ما قالوا
هنا من انتفاء دليل الصحة لان صيانة الفضولي لا اثر لها وتأثير الاجازة غير معلوم مع ان بعض اقسام الوقف
كذلك ملك فلا اثر لاجازة الغير فيه فرع وروده عامة لصحة الوقف في غير مورد فيه نص خاص فلا وجه لتخصيصه
بالوقف والقول بالصحة في الاجازة ونحوها لا دفع له في مقابل ما ذكرنا اذ لا دليل اقوى من العمومات على الا

وسائر ما ذكرناه وقضية الفك بعض ليس الا لفظا وكما ان تأملنا فيها لم نجد لها مفسحا محصلا اذ ما الفارق
بين الفك وغيره في تأثير عبارة الغير مع اعتبار الغير كالوكالة مع الفضولي مما هو ثبت اجماعا واي فرق
بين السبق والفوق والنكاح الفاسد وغيره مما ذكروه ولم اظفر اذ لو كان لبان فعليهم بالبيان فالمنع لذلك صحيحا
كما في تحقيق عجيب ولذا عدل عنه في جنده الى ان الصحة هنا مشروط بما لا يبطل نفس العقد وهو القربة وهي
بالملك الغير حاصلة وتنفيذ المجيز حين الاجازة عنه مما يعتبر الاشتراط المقارنة بالصيغة وهو في الفرض
مفقود ولان تأثير غيرها بعدها او افادتها الصحيح غير معلوم فالاصل بقاء الملك الى ان يعلم
الناقل بالقربة او غير معلوم وقد اشرنا الى فساده في اجازة العبادات فضولا انه وهو اجمع مع انتقاضه هنا
بالوكالة والولاية او ملك الغير بانتفاء المقارنة وسائر ما ذكر كلها ضعيفة انه موجودة ممنوع بان في الحج
الحج والصلوة وغيرهما من العبادات النيابة القربة في قصد القربة انهم قبل النيابة كالتقريب كيف
ليس معناها الا قصد الامتثال ومن الواضح ان قصد الامتثال لم يتوجه الى الغير لا يمكن معقول
ووروده في الشرع يوجب الحكم بالجزم بانعقاده في اداء النيابة وما قبل النيابة لا فرق بين السبق والفوق
والمحروق في نظر الى تلك العمومات ولا اقل من انه قد يقول ويجيء بالملك الغير حاصلة انه يصدق قضية
المقارنة انه اذا المفروض ان العاقد قصد امتثال امر الله متوجه الى المالك مقارنا بالعقد لا المالك فاقتدى الكل
لان هذا من اجزاء العقد على القول بالاشتراط فلم يبق الا المالك الا ان صحابه في هذا العقد كالعقد والاتصال
ليس بشرط لنا بحكم العمومات واتصال الاجازة القربة ومحلها بالعقد كالعربية لكونه دليل الاخر مع انه لو كان
لوجب في الوكالة انه فساد الثلث في تأثير نية بعدها بطريق اولى وان شئت قلت ان هذا العقد جزء
من مطلق العقد يجيز العقد يقتضي الاكتفاء بالمسموع فاشتراط المقارنة او كون القربة من المالك
اوعدم تأثير اجازته بعد كلها تخصيص لعموم العقد فالاصل عدمها لا ساعاتي الامر بالوقف في
محل تمامه وقد مر في الاجازة انه ان الاصل عندهم جواز النيابة في العبادات المندوبة مطلقا والصدقات
من جميع افراد المندوبات وبما ذكرنا يظهر فساد الوقف كله والاحدوس في التيسير ونحوهم وان كان اولى
التصريح بالعدم واولى من الجميع التفصيل المختلج بالبال وهو الصحة ان كان العقد بعد توجه الامر بالوقف الى
المالك وعدمها ان لم يكن بعد كما لو كان الملك بالارث ونحوه وقبل العلم بها او بعد العلم بها انه وقبل العلم
بعموم استحباب الوقف وذلك لان العلم شرط التكليف عقلا وما لم يتوجه التكليف الى المالك لا يمكن
ثبوت امتثال لنيابته عنه العلم باستحباب الصدقة لا يكون دليل هو الا كالعلم باستحباب كما لو علم الزيارة اجمالا
انه لا يكون فيه الحكم بتوجه الامر بالتفصيل الا بعد العلم بخصوص الامر بكلما هنا وهذا اوجه الجمع بين قول
المنع فيلزم ببطلان الفضولي ومنها بالصحة فانه محمول على فرع العموم فقد بعض ثلثهم بعدم صحة وقف مال
الصبي والمجنون للولي مطلقا على القول باشتراط القربة اذ الامر لم يتوجه اليهما انه نعم لو كان الاولي ممن يراد

بترجيح عباداته فللصحة وجه كما يظهر ايضا من مجرد الاجازة ايضا لا يكون في الحكم بالصحة ما لم يستفصل من الحال
من توجه الامر بالوقف بل هذا الوقف الى حال العقد فتم حيث ثم حكمنا بالصحة فيها بشرط نية القربة اما لو لم
يكن بنية القربة الاخرى واجرة على العامل ايضا والا فلا ينبغي للناس فيها البطء والتكاسل بعد توجه الامر الى الخير
عمر ولذا لحكمنا في الاجارة ببطلان عبادة الفضولي وان لحقتها الاجازة ايضا فان عامل العبادة ولو كان نائبا
عن الغير لا بد من ان يتقرب هو ايضا لنفسه اذ امر الغير انما هو الغير فالم يتوجه امره بالاتيان بامر الغير لكونه
الاتيان به وقبل الاجازة لم يتوجه اليه امر قطعا فلا يمكن الاتيان به بخلاف العقد فان عموم الوفاء به كاف
في جواز الاتيان به للفضولي بل للولي والوكيل ايضا واعلم ان منافاة نية القربة للفضولي شرط
ذ عم هو الا ايضا يجب ان تخصص الفضولي من الواقف واما الموقوف عليه ان اشترطنا قبوله فالفضولي
عنه لا يلائمه بالالتزام مع اجازته قولا واحدا لعدم الدليل على اشتراط نية القربة في القبول الا بعيد كدليل
دليل الاشتراط الا ان الصدقة عليه ولا يشترط نية القربة في قبولها اجماعا ثبت الدليل على العدم
وبما ذكرنا يعلم انحلال هذا الشرط ايضا الى شرطين قابلية المالك شرعا والملك بالفعل ويكون نائبه
اللزوم لا الصحة فيحمل السياق في الجملة وقولهم ولا المشاع نحو ليصح ولا الموصى به بعده ولا وقف الطعام
والشمع من اخلافات الشرط الثالث فيحتمل ايضا المرشحين صحة الانتفاع والبقاء فالاولان من محترزات
الاول والاخير من محترزات الثاني ولكن يحتمل الاولين على عدم الاستقلال المنفرد وانه لم يصح في اولهما
الا بتكلف كمحل الاستيجار على الامر من الفعل ان قلنا بصحة الصلح ما دام العمر ان بعدم كونهما دستة منافعا
ان يصير كوقف الارض والبستان في الشتاء او في سنة ذهب بمنافعها بالبرد ونحوه من الآفات ولا خلاف
في صحة وقفه فيكم بيع نظيره وايضا قد صرح في غير موضع منها بعدم اشتراط كون المنفعة في الحال بل يكفي
المتوقع كالعبد والجحش الصغيرين والزمن الذي يرجى زوال زمانته بل في تحقق تردد في عدم وقف الحمل
بل فيه وانما ايضا من العمومات وكونه كوقف ما لا منفعة فيه قال ولم اظفر بكلام للاصحاب فيه فانه وان صغر
حيلة اذا اخذ الاصحاب في التعريف تبعا للنص تسبيل الثمرة بكلام لهم ايضا ومقتضاه بطلان هذا الوقف بل ولا
العادة لجارية السابقة المستمرة من المعصومين وتبعيتهم على وقف ما لا منفعة فيه من البساتين ونحوها
العقد محصنة له لا يقتضي بطلان ما مراجع ايضا نعم لو وقفها ثم بان بطلان الاجارة والوصية واسا او في يا دون لو
قليلا لو يجد المصحح بالمستنبط في هذا الزمان وما قبله اصح لا ما جعلنا ما لا بعد الصحة مطلقا اذ هو الاصل والمفروض ان
الانتفاع في الجملة موجود وطول الانتفاع ودوامه ليس شرطا في صحة الوقف اتفاقا فالقوي صحته ولا ترجيح بين الا
تعين الصحة الا ان يقال ان الاصل في شرائط العقود كونها علمية فلا يكفي مجرد الانطباق ولذا لا يصح بيع طعام مجهول
الكيل والوزن وان صح فيما ذكرنا ونحوه وظن الواقع اتفاقا وان امكن ان يجاب عنه بالنقض بالوقوع
ما البيع مما لا اقرب ثم ظهر خلافه فانه يصح في الواقع ويتوقف لزومه على اجازته نائبا كما مر في محله لا يجوز

ان يكون

ان يكون محل الكلام من هذا القبيل ايضا بل لا بد ان يكون ذلك ترجيحا لاصالة الصحة في العقود على البطلان
ان شرائط المعاملات على قسمين قسم منها ما نفى الغرر والاخر غيره فالاول على الثاني واقوى فلزوم
الاجارة قوى بل في هاجر هنا الى الاجارة ايضا نظر الا ان يقال ان قابلية الانتفاع انما هي من شرائط الصحة و
المقيس عليه من شرائط اللزوم فلا يصح الالحاق مع ان الاصل عدم الحاجة الى الخلاف وسائر الادلة كون شرائط الصحة علمية
ولذا لو باع خمرا فبان خلا لا يصح بالاجارة لظهور البطلان اقوى وفي التذكرة هم فالذي ايراد اشكال نحو في الاعيان
وضمان الغاصب بغير ما مع ما هو لحق من العدم فيجب لانه لا منفعة لها مطلوبة للعقلاء بدون الاتلاف
والنادر في باب المعاملات كالمعدوم مضافا الى الاجماع على عدم البطلان هنا مطلقا الا من شذ وفي الحدائق ايضا
لا خلاف فيه من يعتد به بل في عدم الخلاف صرح فالعجب من تقوانه مع حكاية الاجماع من ط وصل
بين ما لو كان لها منفعة مقصودة عرفا فالصحة والا فالبطلان مع انه كغيره صرح في بيع نحو ونحوه مما علم
الانتفاع الحلال به بالبطلان مطلقا لعدم العبرة بالنادر ولا وقف الآبق لتعذر تسليمه وتسلمه فلو امكن
احدهما او لو بعد العقد صح اجماعا منطوقا ومفهوما في الحدائق وغيرها فان محل الاجماع في كلامهم
كونه مفقودا لتسليم وقد مر في البيع ان التسلم قائم مقام التسليم وان ايتهما اتفق ولو بعد العقد
بحيث لو يجيء منفعة بيعا بها كان فيه غيره من المعاوضات اولى وفي التبرعات كالمقام انتدا ولو نعم
وكلام شيخنا في كفاية القدرة على التسليم بعد وفي صحة لو وقفه على من يمكنه قبضه وكذا لو احد فالحق
الصحة لان الاقباض المعتبر من المالك هو الاذن في قبضه وتسليطه والمعتبر من الموقوف عليه تسلمه ويمكن
ان يقع في الصحيح اذا لم يقبضه لحصول موت فهو ميراث كما مر ولا لزم عليه ولا على كفاية القدرة على التسليم
او التسلم من حين العقد الى ان يموت الواقف فقد صرح بهم ايضا بعدمه وبعدم فورية القبض وليس
من دأب المصنفين سيما في مثل المتن تكرير مثل هذا الامر الواضح دائما فالعجب من ايراده نص على المتن
بان ظاهره انه لا يصح وقفه وان امكن تسليمه بعد العقد وليس كذلك بل العقد صحيح ويتم بالقبض ان امكن
فلو تعذر اصلا بطل والفرق بينه وبين البيع انه معاوضة فيقتضي امكان تسليم العوض والاختصاص البيع
بالنص ليس بخبر نظر ان اقرب لعدمهما ان ظاهر بطلان الوقف بمجرد تعذر القبض واسا وهو باطلاقه مناف لتجدد
امكان زمن القبض بالموت فانه يقتضي عدم الحكم بالبطلان الا بعد الموت وثانيهما ان ظاهره بطلان البيع بمجرد
تعذر القبض حين العقد مطلقا وهو مناف لما مر في بحثه من الصحة ان قدر عليه المشتري وكان عالما به مطلقا
ومع هذا ان لم يعلم به وبالجملة ظاهر جماعة ثمة كون القدرة شرطا علميا الا واقعيا للصحة مطلقا بل اللزوم
الا يدفع هذا بان وجه الفرق ان المعاوضة تقتضي امكان التسليم مطلقا لا بالفعل فلذا ب وهل مسألة الضميمة
جارية في الوقف ايضا فالقوى هذا الفرق الاول ولم اجد من تعرض له الا المتن كما يأتي في الفصل الثاني وان
كان الثاني اقوى وعلى الاول لا بد ان يكون الضميمة مما يصح وقفه وثمرة الضميمة تظهر فيما لو لم يقدر على تسليم

المنضم اليه الى ان يموت بناء على تحديد القبض به وعليه فوقف المغصوب والمسروق والضال ونحوها ايضا
يصح اذا امكنه القبض قبل الموت وان طال الفصل فالرهن والتركة المستغرقة بالدين ونحوهما بطريق اولى
لولا الفتاوى ظاهرة في العدم ويصح وقف المشاع اجماعا كما في الحبة لاستصحاب حال ما قبل الاشاعة
الطارية والعمومات مفعله وقفا ومنزلة للعتق والصدقة بل الاخبار الخاصة بصدقة المشاع [illegible] لا يقسم ولا
يقبض المقترنة بقرائن واضحة على ارادة الوقف منها فيها مستفيضة مر بعضها في عدم وجوب التورية على
من حلف كذبا تقية او لاحيا حقه في باب الطلاق والوديعة وباقية في اقر القضاء ايضا في مسائل الاجبار [illegible]
ومن تلك القرائن اشتمالها على رد قول العامة بالمنع فان [illegible] القول ببطلان الصدقة في المعروف
بالمشاع بل [illegible] الى حكايات الصحابة والتابعين ومن بعدهم من خروجهم مرارا من اموالهم
بالمرة والصدق بها على الفقراء ولا يخ عادة من اشاعتها بتعيين الحس [illegible] ومدح ذلك في الكتاب و
السنة المتواترة وكونها من الشيم المرغوب اليها يمكن دعوى القطع بعدم خلافهم فيها بخلاف الوقف فان
خلافهم فيه معروف حكاه [illegible] ثم احتج عليهم بقوله لعمر في سهام خيبر حبس الاصل وسبل الثمرة قال الوقف كما
كانت مشاعة لان النبي ما قسم خيبر وانما عدل السهام ثمانية [illegible]
فانها عندنا لجميع المسلمين فلا تقسم ولا توقف ولا تباع كما مر في الجهاد ومنها اشارة الصحيح الى [illegible]
بالوقف او فيه [illegible] في صحيح ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عن صدقة ما لم تقسم ولم تقبض فقال جائزة انما
اراد الناس النحل فاخطاوا [illegible]
المقسوم او القياس عليه [illegible] خلافهم في هبة المشاع ايضا [illegible]
من الحوادث فاما النحل الخالي عن العوض [illegible]
غيره ولا يقاس عليه ايضا مع هذا الفارق [illegible]
كثيرا ما تكون بدون نية القربة كما لا يخفى [illegible]
تبادر النحل [illegible]
ثم فتعين النحل فانه عليه ايضا يعم الوقف [illegible]
نظرا الى ان مذهب اهل البيت صحة هبة المشاع وغير المقبول كما ياتي [illegible] بطريق اولى [illegible]
وارادة الجميع منه ايضا اولى من حمله على الموقوف عليه فيبقى وقفا كما في [illegible] ولا يتحقق عليه على
القول بانتقاله اليه لان العتق [illegible]
الجنبة الوقف على جنبة العتق ولا يجوز العكس كما لا يخفى بل لان النقل الجميع الموقوف عليهم الى ان
[illegible] واحد [illegible] ترجيح بلا مرجح بل ترجيح المرجوح على الراجح
او [illegible] الباقين الى هذا النقص [illegible] على ان صريح اخبار الواقفة انه لا يباع ولا يوهب [illegible]

وهي

وهي [illegible] والمعتمد عدم انفكاكه من الوقفية [illegible] الاختيار كما لو اقر [illegible] في الاخير وهو اخص مما
يدل على اعتبار [illegible] قرار او قبض كقبض البيع بلا خلاف [illegible] من كفاية التخلية [illegible] كما اخترنا ما او ورها
من الاقوال الاتية هنا ايضا وعليها تتفرع صحة قبض المشاع بدون اذن الشريك [illegible]
بل يجب التفصيل [illegible] بين اعتبار [illegible] هنا اذن الشريك [illegible] وبين [illegible] في البيع
فانه وان اكتفى به في زوال الضمان لا في زوال التحريم [illegible] عن البيع قبل القبض وهو تفصيل [illegible]
احد الاان في الوقف لا يصح بعد القبض [illegible] ما ذكر [illegible] التخلية [illegible] من ترخيص
المالك الاول الثاني للتصرف فيه ورفع الموانع وذا لا يتحقق مع كونه في يد الغاصب و [illegible] التصرف على اذن
الشريك ايضا كوجود الغاصب [illegible] الشرعي كالعقلي فلا يصدق التخلية الا بعد تحقق الاذن منه الا ان يجاب
بان المنع [illegible] ومع هذا [illegible] من المقبوض اذ الحرام هو التصرف في مال الشريك فقط لا
انه لا يمكن الاحتراز عنه الا بالجميع [illegible] التصرف [illegible] بخلاف المغصوب [illegible]
من جهة [illegible] الواقف وهذا القدر كان في صدق التخلية [illegible] ومن [illegible]
صار والى القضاء مثل هذا النهي في المعاملات [illegible] فرق [illegible] بين المنقولات وغيرها بالتوقف على
اذن الشريك في الاول لا الثانية لكفاية التخلية فيها [illegible] ان التخلية لا تستلزم التصرف في
مال الغير [illegible] في التخلية رفع المانع عن التصرف [illegible] المانع هنا كالمانع في المنقول
فلا [illegible] للفرق [illegible] ان قيل بان القابض هنا هو الناظر [illegible] اعتبار العدالة [illegible] القبض [illegible]
[illegible] من العدالة [illegible] بلا خلاف [illegible] يستلزم عدم القبض وما يلزم من وجوده [illegible]
[illegible] ولكن لا يتم الا فيما [illegible] في الناظر [illegible] الناظر [illegible] الحرام [illegible] التخلية [illegible]
لا تتوقف على [illegible] التصرف [illegible] ولا يمكن هنا الا [illegible] الحرام [illegible] والرضا به
الحرام [illegible] المعارضة [illegible] الارادة [illegible] ما ذكر [illegible]
[illegible] كفاية التخلية [illegible] او في المنقولات [illegible] تفصيل [illegible] وقف كل ما ينتفع به [illegible]
مع بقاء عينه اجماعا [illegible] ماء [illegible] في غير المنقول كالعقار والاراضي [illegible] واما المنقول [illegible]
والاثاث [illegible] البيت [illegible] واما [illegible] والاوان [illegible] كالفواصل والالات المباحة [illegible]
والنجار والزارع وغيرهم ومنها الحلي والسلاح ايضا ذكرا [illegible] الحمام [illegible] المكتز [illegible]
[illegible] على [illegible] المملوك [illegible] والمملوك [illegible] على الاعلى واما [illegible]
الشاة والامة والعبد فلا [illegible] بالخصوص في اخبارنا ولكن في [illegible] الطائفة على [illegible]
[illegible] فانها [illegible] يا رسول الله ان ابا معقل جعل ناضحا في سبيل الله [illegible]
فقال [illegible] فان الحج والعمرة من سبيل الله [illegible] في [illegible]

فاذ ترتبها امرا ترفعا اليه عليك صدقة فقال ان كان ذلك لله فليمضها وان لم يفعل فليرجع فيها اذا شاء فاختيا لم لعله لتقوى المخالف والخلاف المالك في المنقول مطلقا ولابي حنيفة في الحيوانات والكتب وحجتهما واضح الا على عدم الدوام او عدم صدق التمرة او عدم شهر في زمن النبي وضعف الكل واضح دون الادلة المسلوفة للاول كما في تتمة وتعارضها لما رين ما يدل على عتقها من نصيب ابنها بعد موت المولى لا دلالة الوقف وترجيح الاولة دلالة وشهرة حيث ان سائر التصرفات المانعة عن عتقها كلها باطلة وكون البناء في العتق على التغليب والسراية واضح بل بعد التامل التام في اخبار الوقف بظهره لا انها على المعين وانهم لان فيها المنع من البيع والارث وسائر انواع النقل واللعن على من ارتكبها في الوقف وهو ظاهر في ان الوقف يجب ان يكون مع قطع النظر عن الوقف قابلا لها كما لا يخفى والمستولدة غير قابلة لها اتفاقا على انه لا خلاف الا الخبر الاكثر فتثبت بقاء الملكية وهو كما ترى وبعض المشاهير خص الحكم بالمكاتب مطلقا ووقف ثم مات عنها وعليه دين لا يفي بها لا وقف وكتبه بياع وقيل في الدين وان لم احد نصا منطوقا ومع ان في الصحيح المكاتب الاخر المطلوب كونه هذا مدين وقف ثم مات صاحبه وعليه دين لا يفي بالكتبة بياع وقيل في الكتبة ولو جعل علو داره مسجدا دون السفل او بالعكس او جعل وسط داره مسجدا ولم يذكر الاستطراق في شيء منها ايضا جاز الاستطراق في غير الاول بل فيه ايضا على وجه والعموما والاستطراق من التوابع المتبادرة من الاطلاق كما في الاجارة وان مر في رابع فروع **الفصل الثاني** من البيع بطلان البيع بابهام السلوك ثم لعدم شمول الاطلاق بل صرح به في شيء فانه كان ضعيفا وقد صرح عنه ايضا فيه وقف العلو او السفل والخفيف في العكس المخوم الارض وكلاهما في الوسط كما في نحو ابيه وعليه في العكس لا يصح الا بقصد قرينة قرينة على عدم ارادة السفل **الفصل الثالث** في الاحكام الوقف اذا تم زال الملك الواقف عنه بلا خلاف الا ما يحكيه كلام الحلبي على ما نقل في الملف وغيره وان لا يخ عن تأمل كما لا ينافيه الخبر حبس الاصل وسبل الثمرة لعدم كون الحبس مقابل التسبيل لعدم التقل فقد ينهد عليه ايضا فاليهما يا في في الملك ولا انتقال الى الغير كون العقود تابعة للمقصود او بحكم الوجدان بعد الازالة الامر يشهد بها عدم علاء بعد العقد في حال دوام الملك غيرها وحصر سلب الاعتبار في وجدانه ووجدان الكل داخل في عمومات الاتفاق والصدقة المزيلين للملك اجماعا وتحقق الاعراض عنه بالمرة وطلاقه عن حل حظا في نفسه سواء كان في الرقبة فقط او في المنفعة ايضا مع تحقيق عدم الزوال كدوام على الاول تاكيد المطلوب وعلى الثاني بالنسبة الى الرقبة دفعا لما عليه في الصحيح اذا كان البشر لم يزد يباع بشرط البيع بعد الوارث مع صدقة بتا بتلا لا يجيبه من الله وعائره سبيله لا يباع ولا توهب ولا كما لو كان الرقبة باقية على الملكية كان البتاته للوارث حقيقة في المال لا مغرب بها مطلقا كما هو ظاهر لا مد وفي قوله بتاوبتلاه ايضا عليه اوضح دلالة من وجهين توصيف الصدقة التابعة الانتقال الى الغير بهما بل يخرج الكل من سائر النواقل حيث استقامت الاخبار على الذم في الرجوع فيها بل شرائها وارتهانها ايضا مع ان الاقالة

(في الهامش: ...)

في سائر النواقل خارج بلا مدفع بل للجانب الاخر دعوى مثبتة ايضا وكونهما بمعنى القطع كما في القاموس فاكد بها وتقابليهما بمعنا القطع بالمرة الى غيره ثلك مما لا يخفى على المتدبر في الاخبار ثم بعد الزوال فقد اختلفوا فيما نقل اليه على اقوال اشهرها التفصيل بانه ان كان مسجدا فهو فك ملك بالمرة من نفسه ومن غيره مطلقا كالتحرير وان كان على معين او محصورين كما عقله نحو فالاقرب بل هو قريب ما يا في المصادر في مثل ما يثبت فيها ملك معين انه ملكه وان كان على جهة عامة اي وقفا عاما سواء كان الموقوف عليه نفس الجهة كسبيل الله ونحوه او غير المحصورين كما عقله نحو ايضا فالاقرب ان الملك لله تعالى واصح منه في اخبار هذا المذهب كلام المنتهى المتقدم اليه الاشارة في الناظر حيث بني الامر فيه على الملك فقال فان جعله للوقف او للموقوف عليه مطلقا فالنظر له وان جعله للموقوف عليه ان كان معينا او هو شيئا انه ان كان عاما فالنظر في الاول الى الموقوف عليه وفي الثاني للحاكم الشرعي نحو يتبين ايضا ويمكن في جعل الملك الجهة مقابل المعين مع ان العام كان اظهر فيهما في افادة هذا المعنى ان كان مرادا اشعارا بان المراد من المعين ما لم يكن الخصيص بلفظ عام كالفقراء والمسلمين ونحوهما ايضا فيختص الجهة العامة بما لم يكن قابلا للملك كسبيل الله ونحوه كما هو صريح الدروس حيث قال وينتقل الملك الى الموقوف عليه اسد الا في الامام والجهات العامة فان الملك لله تعالى لامتناع انتقاله الى المسجد والرباط ولو قيل بانتقاله الى المسلمين امكن لانه في الحقيقة وقف عليهم اما لو جعل الفقراء مسجدا فهو فك ملك كالتحرير لاحتياجه فيه الى ما لك ويمكن القول بانتقاله الى المسلمين ايضا في الموضعين فتدبر حيث عكس الامر وجعل الوقف على المسلمين وتعاطي الجهة في الحقيقة حيث تم الجهة في الوقف عليهم فانه كان هو مراد المنتهى ايضا فذلك واضح منه انه فسر فك الملك كالتحرير بانه لا يشترط فيه القبول ولا القبض من الحاكم بل كل من تولاه من المسلمين صح قبضه وتعتبر فيه نية الصلاة للقبض مع الاذن ويكفي التخلية الا ان يقع ذلك من الحاكم على الاقرب وقد سبق بيان ذلك كله وكذا المقبرة والمبرك الوقف على الجهات العامة مما عرفته من اشتراط قبض الفقير اياها واعتبار القبول وجعل فيها المنتهى بقبوله فهو فك ملك كالتحرير هو الفرق بينه وبين الوقف على الجهة العامة باقتضائه زوال الملك فالظاهر انه ينتقل الى الله تعالى في الموضعين ويحتمل ان يريد بتشبيهه بالتحرير زوال الملك اصلا وصيرورته كسائر المباحات ولا يقبل الملك كالعتق ويشكل بانه لو كان كذلك لم يشترط فيه القبض بل كان يجوز قطع ملا هو الملك كما في العتق فلما اشترط فيه القبض تبين ان للقابض فيه حقا ولا امر في تحقق ذلك سوى ما تقدم وقال في اخر كلامه ايضا ويمكن ان يكون افراد المنتهى المسجد بالحكم لمن لا ان الحكم فيه ليس يخص بجميع ما اختار في الوقف على الجهات العامة لان كلا منها الملك فيه لله تعالى بل لان حكم المسجد والمقبرة متفق عليه وفي الجهات العامة مختلف فيه كذا قال في كل قول جمع الكل وجعله بالاقرب ليكون شعرا بالخلاف في الجميع انتهى ملخصا ونقلناه بطوله للتنبيه على ما فيه من الاختلاف الذي لم يهم حوله مما فيقول

اما تعتبر الجهات بامر فهو مع كونه خروجا عن الظاهر بلا قرينة وحملا على ما يبعد عن الرجم بالغيب جدا وغاية
لفض للدروس مع كونه بعيدا لم لا يناسب عليه كلامه الا اشعار اشتراط القبض في ثبوت حق القابض كما
مع ان شركة الناس في شيء كالكلاء والماء مثلا ايضا نوع حق فكيف بالاختصاص بطائفة كما في الفقراء
وهذا العقد كاف فيه على ان اكثر الحدود والتعزيرات من حقوق الله المحضة مع ان للامام فيها حق الاستيفاء
ولو سلم فهو في الانتقال الى الله ايضا وارد كما لا يخفى نعم لو كان متفقا عليه كما حكاه عن كره وظني انه اتى
على هذه الوهدة فلا بد من ذلك التكلف ولكن التتبع قاض بخلافه فقد مر من قد صرح بانه لا يحتاج الى
مالك ثم جنح الى انتقاله الى المسلمين كما هو ظاهر حيث قال الوقف ينتقل الى الموقوف عليه ولم يفصل ثم
قال اذا انضم اليه قولهم بان الوقف على المسجد في الحقيقة وقف على المسلمين يكون ظاهرا في الانتقال اليهم
ومثله كلام ... بل لم ينقل فيه غير هذا القول والقول الاخر الذي نقله وحكاه عن قوم من انه
ينتقل الى الله تعالى من غير تفصيل ايضا فاختار الاول فكيف يدعى الاتفاق على ما ذكره ثم بما ذكرنا علم الاقوال
في المسئلة واما الادلة فاما المنافي للملك فللجريان الاول ما اشار اليه من عدم الحاجة الى المالك وملكه
الى الاصل ويرد عليه ظاهر الاضافة في قوله تعالى انما يعمر مساجد الله وظهور ... والاخبار المستفيضة
والاستدلال الثاني بعرف المتشرعة اهل الاديان كافة والمقابلة في الحديث القدسي من تطهير بيته فرارا في
بيتي او كما يدعيه ايضا كون العقد وقفه على المسلمين بل قد يكون على اهل بيته فقط كمسجد في بيته بل لو كان
جعله مسجدا ايضا يتبادر منه وتغرير المسلمين فيما في سائر ما يوقف على المسلمين وحينئذ ... فيه
فالتمسك ... والاضافة معارضها بالمثل كمسجد الرسول ومسجد القبلتين ومساجد المسلمين ونحوها الا
وتعلقها قبال العادة يعلي ادعى من الفاظ التمليك بعد الفاظ الصدقة والانفاق والاحسان والتفضل
ونحوها والوقف ايضا منها بخلاف الاضافة فانها اعم مضافا الى ان في ثبوت حق خاص بل حقوق خاصة
للمسلمين فيه لا اشكال ولا نزاع فتوى وقضاء فان كان ملكا لهم لزم ان تكون تلك الحقوق منتقلة منه ثم
اليهم وهو خلاف الاصل بخلاف ما لو كان ملكا لهم فانه متيقن وبهذا الاصل يمكن دفع ذلك الاصل ايضا اذ
الملك يقتضي كونه كالحر فكما لا حق لاحد فيه بل هو مطلق العنان فيجب ان يكون ذلك ايضا كذلك فثبوت كل حق فيه
او للمسلمين فيه يحتاج الى دليل خاص فيلزم خلاف اصول كثيرة بل يصير في غاية الشدة اذ كيف يمكن اقامة الدليل
على كل حركة وسكون وتنفس وتصويت ونوم وجلوس واكل ونحوها في كل مسجد بخلاف ما لو صار ملكا لهم
او للمسلمين فانه خلاف اصل واحد خال عن الصنع المنافي لو وقع فيه حرج في الدين ومنه يظهر ان ثمرة النزاع عظيمة
فتم ويتضح وقوع الاستثناء من المقرر كتمكين الصبيان والمجانين ومرتكب ... واللبث ... ونحوها
لا من عدم المقرر وللجريان الثاني ما مر في كلام ... من الاستدلال بعدم الملك عليه كالعتق فانه تابع ...
عدم الخلاف فيكون الموقوف عليه كما ياتي بدل عليه وكذا ضمان المتلف وجواز بيعه ... المتلف ووجوب نفقته

ومؤنته

... اكثر لوازم الملك ... القول بالانتقال الى العدم ... اصول كثيرة والجواب انه مفاد لفظ الوقف ... لمقتضى الوقف ...

ومؤنته عليه مع ان ذكرها تبرعا ... للمسجد والمتلف الباردية ونحوها اجماعا معارض بالمثل
بل بالامثال الى المنع من لوازم الملك هنا اضعاف مضاعفة فالاولى التمسك بالفاظ الملك الواردة
في الاخبار من على في اللام والحقوق الحسية والمصاحب الرب والسهم كما اشتمل على جماعة الاخبار جميع ...
الاتي في بيع الوقف عند الاختلاف وعلى بعضها اكثر ما في لفظ الوقف والصدقة من الاخبار وعلى الاخير
وبعض الخبر صحيح عبد الرحمن بن الحجاج الوقف في الحرث ... فيقسم ان من توفي من ولد فلان وله ولد فولده
على سهم ابيه للذكر مثل حظ الانثيين وان من توفي من ولد فلان ولم يولد له ... ولا ... ولده
الى اهل الصدقة وللجريان الثالث ما مر في ... من امتناع اضافته الى المسجد والرباط وقال في ... حيث
فهم من الجهة العامة الوقف العام ولم يفرق بين المسجد والجهات وغير المحصورين في الانتقال الى الله بانه
يمتنع انتقاله الى جميع افراد تلك الجهة لان الفرض كونهم غير محصورين فلو ملكه الجميع امتنع صرفه الى البعض كما
وكذا يمتنع انتقاله الى بعض دون اخر لتساوي النسبة ولا يحتمل ان يكون ملكا للموقوف عليه وهو الكلي وينتقل
بان المالك لا بد ان يكون موجودا في الخارج لاستحالة ملك من لا وجود له ولا تعيين والاول مدفوع بان
العقل اضافته الى الجهة فاذا تعذرت تعين الاقرب اليها وهو المستغرقون منها من المسلمين وغيرهم لا الباقي
كما ... والثاني ولا ... والجنس والنقد ... وبالمفتوح عنوة فان المتيقن ... عامة
الناس لا الباقي وثانيا بان في جملة من الاوقاف المنصوصة جعل ارثا للباقي بعد انقراض الموقوف عليهم يعني
بعد خراب العالم وانقضاء الوقف ... اوقافهم ... كلها ملكا ... كما في وقف ... في بيت
وهذا ينافي كونه اولا ايضا ... وثالثا بان اضافة الاحكام التكليفية من الوجوب وغيره كما تنقسم الى العينية
والتخييرية والكفاية فكذا الوضعية يقتضي الملكية وغيرها ايضا لعدم الدليل على استحالته عقلا وشرعا وهنا
لم العقد على ملك الجميع عينا وهو متعلق بالفرد لا بالعقل فالاقرب اليه وهو ملكهم ... الوجوب الكفائي ... مع
ان تملك الكلي ايضا ممكن اذ الموجود بالواسطة ايضا موجود والمفروض ان بعض افراده موجود وهو بالفعل مختص به
والباقون تبع وبما ذكرنا يظهر فساد القول بانتقال الوقف على الجهة الى الله ... وقال غيره
... كون الوقف ... المالك على وجه القربة فيشبه بالعتق فكما يختص المعتق ... الله ... هذا ... ولو
صار ملكا للادمي لجاز له بيعه وسائر تصرفاته لعموم الناس مسلطون على اموالهم وغيره والاول قياس مع الفارق اذ
في العتق ليس مفاد العقد الا التحرير بخلاف مفاده الاضافة الى الموقوف عليهم ايضا والثاني معارض بما مر من
ثبوت جملة من احكام الملك فيه ايضا وبعد التعارض يبقى سائر ما مر سليمة فالقول بالانتقال الى الادمي في الجميع
... في غاية القوة لولا الاشتغال ... الوجدان ... بعدم الانتقال ... في العقد فانه العمدة
في العقود ... بالعدم فانه لو سئل ... عن انك هل نقلت الملك الى احد لقال
لا ... [illegible] ... الى الله او الى الفقراء او الى ... الوقف ... لانه

بل عدمه ونفي سلبه عنه وعند كل الناس وكان الموقوف عليهم فانهم لا يخرجونه من اموالهم ويسلبونه
عنه قطعا وانه لا يجد عنه الا انشاء فرقا بين الحبس والوقف الا في الدوام والانقطاع كما لا يخفى
انواع الوقف فالوقف على المعين كالوقف على غير المحصور او الجهة وبالعكس فان كان العقد تابعا للقصد فكيف يفرق
بين ما لا تفاوت بينهما في القصد وشتى ما هو من اطلاق الرب والصاحب السهم وغيرها لا يكافؤ هذا
اذ محض السلب فقط اقوى من الاطلاق فكيف مع ما ذكرنا الان بقي ان قصد النقل واثاره في العقد قد
يكون بالاصالة وقد يكون بالتبع وهو ايضا مطابقي كبيع الحمل بجنس الضميمة او التزامي بالمعنى الاخص كما في
البيع او بالمعنى الاعم كالدلالة والوتد والعود المثبتة مثلا وهذا الاخير موجود اذ لا ريب في بناء الواقف نقل
المنافع الى الموقوف عليهم كما وقف عليهم فاذا لوحظ تحقق انشاء هذا النقل وان ملك الرقبة تبع لذلك من
الواقف وانه لم يقصد نقلها الى البطن او الغير الموقوف عليهم مطلقا ولا ابقائها على ملكه ولا الا ما لك ونفي
عنده وعند الكل سلبه على الاشياء عنها وان المنافع تبع الرقبة فحصل الجزم باللزوم اعني لزوم انتقال
الرقبة ايضا الى الموقوف عليهم وهو معنى البين بالاعم وهذا القصد يجده الخواص كما في النقل وان سلمت
فقل ان الاحتمالات هنا لا تخ عما ذكرت وفي غير الاخير تفكيك بين التابع والمتبوع وهو خلاف الاصل فتعين
الاخير بل لا يبعد دعوى التبادر ايضا كي يندرج في البين بالمعنى الاخص فان من يرى لو سمع ان زيدا يحقق
منافع داره او بستانه بجنابة ... منه تملك الرقبة ايضا فكيف بما اذا سمع انه ... وان ملك المالك
الاول قد زال عنه بل حتى لا يكون الشك في التبادر حاله كله فيما اذا كان نقل المنافع بلفظ مختص بها وحده
فيما كان اللفظ قابلا للاثنين والرقبة معا وعلم من الخارج ان المنافع نقلت بهذا اللفظ قطعا وشك في الرقبة
فاولى ثم اولى فلا اشكال في المسئلة بحمد الله الا في الوقف على الجهة وهو ايضا يندفع بان معنى ملك الجهة اما وقف
على من يصلح للتملك كالمسجد والقنطرة ونحوهما ما وقف على المسلمين او لاكسبيل الله فيرجع الى الاول بعين ما
ذكرنا من الانتقال وغيره لان الوقف على الشيء لا بد ان يكون وقفا على هذا الشيء لكن لا مطلقا بل
ليصرفه في هذا الوقف فاذا وضع موضع الوقف الثاني المطلق بقي ان الوقف على مصلحة من مصالح شيء في الحقيقة
وقف على هذا الشيء كما قالوا واشتهر بينهم غاية الاشتهار ثم الامر في الثاني ايضا اذ الالتزام والتبادر يجريان
فيه ايضا كالاول بلا تفاوت تام وعلى الثاني فهل يجوز نيته في العقد وجهان وعلى الاول كما هو الاظهر فلو نوى
غيره من هو له اما خطأ في الاجتهاد او التقليد او سهوا او ... في الاحكام فهل يصح ام يبطل او يفصل
بين الاجتهاد والتقليد وبين غيرهما اوجه اوجهها الاول لان تحقق النقل الى من هو له في الواقع ليس من اركان
النواقل الشرعية ولا دليل على وجوب قصد غير الاركان فمقتضى العمومات عدمه فقصد غيره لغو ولذا لو قصد
البائع البيع على المشتري وقصد المشتري شراءه لا بنية او وكالة او فضولا صح كما مر بل هنا اولى اذ لا خلاف
في عدم وجوب قصد من هو له لا واقعا ولا ظاهرا بل يكفي مجرد قصد تحبيس الاصل على شيء وتسبيل المنفعة

هذا الشيء

هذا الشيء وسيرة المسلمين جارية عليه والائمة ع اكثر الاوقاف لعدم علم اكثر الناس بالانتقال وانما
فكيف بالمنتقل اليه بخلاف البيع فان المشتري في ... من الاركان وبخلافه جواب ... عن ايراد ...
الانتقال كما يظهر بعدم الرجوع ... النقل بالوقف بعينه اذ المتبادر من ... النقل هو قصد النقل
وقد عرفت انه لا قصد هنا غالبا والنادر لا ينصرف اليه اطلاق ... ويظهر ايضا عدم تحقق ...
بر اذ ما اليه ... من الحقنا لا قصد ... وقد عرفت ... الكلام في
الدين والرهن ونحوهما فلو لم يكن دليل اخر على المنع من بيع الوقف واره ونحوها لكفى بنفس
عدم انصراف الاطلاقات لما ثبت المنع من هذه ايضا فالمانع بالخصوص تاكيد معنا فالوفاقا انها
اجمع لمقتضاه ولذا لو وقف الشريك حصته منها ثم اعتقها لم يصح العتق قولا واحدا على جميع الاقوال
فان ادلة العتق لا تنصرف الى الوقف مطلقا وكذا لو اعتقها الموقوف عليه ايضا ولو اعتق الاخر لم يقوم
عليه الوقف ... ايضا لا لان العتق لا ينفذ في مباشرة فالاولى انه لا ينفذ سراية كما في بيع كل ...
بينها بان العتق مباشرة يتوقف على ... الملك في المباشر او فيه ... وليس ... فانه
اذا الا للرق شرعا ... في باقيه وبعض الشريك ... لانه يجري مجرى الاتلاف كما في ايضا ولذا تردد في
مثل هذه المسئلة على القول بالانتقال الى الموقوف عليه ... ايضا مع انه قال في كتاب العتق على
راي ... وهذه العبارة من المصنف ... في الاوقاف الا في ... ولو سلم فالمنع هو ...
ثم حكى عن الشهيد ... دائرة ... على الانتقال الى ... على الانتقال الى الموقوف عليهم بل ...
انصراف ... الا في ملك ... الى الوقف كما مر ... ولكن ... العتق ... التغليب
ترجح هذه القاعدة على الاصول العظيمة من نوع الضرر ... الناس ... اموالهم وعدم ... الاجبار ...
والايقاعات ... المستلزم لترجيحها على سائر الاصول ... ومع هذا فقاعدة عدم ... الوقف
من الوقفية ارجح منها لان فيها علاوة على رجحانها على تلك الاصول لموافقتها للاصل وعموم التعليل ...
في الوقف بان الصدقة لله ... ابطال الوقف باي وجه كان وورود اللعن والطعن وعدم قبول ...
... على من خالفها والمنع عن البيع والهبة والارث والتغيير والمخالفة ... المجهولة الشاملة للعقود
ايضا مرادا منها ... وضعا ايضا لا ... فقط بل ... تفصيل ... الوقف ...
... بكونه صدقة جارية ... لا ... فيها ... ولا ... بان ...
عليها ... ان مثل هذه التاكيدات والعمومات ... في السراية والتغليب على ان المتبادر من
الهبة والبيع ونحوهما ... فالعتق ايضا داخل فيها ... على السراية ... من
الجانب فكيف بالتقوية والجمع بينهما الفرق بين الانتقالين اذ لم ... الا ان الانتقال
الى ... وهو كما ترى ... على الاقوال بملك الموقوف عليه المنافع ...

ملكا تاما كالصوف واللبن والنتاج وعوض البضع واجرة الدابة والدار والعبد بلا خلاف كما في ئق
وان امكن ان يقال ان القدر المعلوم من الفتاوى والاخبار هو عدم الخلاف في صرفها اليهم واما انه
لاجل تملكهم لها فغير معلوم بل مقتضى تعليل النفي بانتقال الوقف العام الى قصبانه لو كان منتقلا الى
الموقوف عليهم لما استقيم صرف منافعها الى من حدث بعد ملكهم لها ما ظهر القول بانتقال الاصل الى الله
فالوجه فيه حيث وجه المتن هنا بان الوقف عبارة عن تحبيس الاصل وتسبيل المنفعة وقد لا يتحقق
ان يكون فوائده ومنافعه للموقوف عليه يتصرف فيها كيف شاء [illegible] لما لكين في املاكهم من التحجر
والوقف وغير ذلك وهذا هو الغرض من الوقف ومعنى قول المتن ملكا تاما مطلقا انه [illegible]
في عدم الفرق بين العام والخاص ويكون مناقضا للتعليل المتقدم على ان التسبيل لم يحل الا [illegible]
لا التمليك فالاولى الاستدلال بعموم جملة من الفاظ الملك المتقدمة فيها ايضا ولو شرط الواقف
دخول النتاج الموجود حملا في الوقف فهو وقف كما مر نظيره في البيع ايضا عملا بعموم الشروط والكره
ايضا ان الشرط باطل للجهل والصحيح هو جعلها تابعا بحيث لو لم يكن الشئ باجمعه بازاء المبيع ولو [illegible]
شئ حق الخيار للمشترى ام [illegible] ايضا امكان الشرط بهذا المعنى فيلزمه جواز وقف الابق والضال
ونحوهما مع الضميمة ايضا والا فلا وجه لتخصيصه بالحمل واذا الحكم خلاف الاصل فالاقتصار على البيع
متعين فلا يصح ما في المتن [illegible] الوقف على الحمل [illegible] وما الفرق بين وقف الحمل والوقف
على الحمل ويملك الموقوف عليه الصوف واللبن الموجودين وقت الوقف ما لم يشترط اى كل منهما
وان امكن جعل المرجع ملك الموقوف عليه لهما على تكلف كما في ئق ونحوه ايضا تشبيها له بنحوهما في
البيع مصرحين بعدم دخول الثمرة على الشجر وان كان [illegible] لو لم يوجد وتقدم في البيع في فصل ما يندرج في
المبيع الاشكال فيه الفرق مع احتمال التخيير للعرف واختصاص التفصيل بين ما قبل التابير وما بعده
بالنخل في الاول دون الثاني بالخلاف في البيع عند المشهور ولا [illegible] في غير البيع ولانه البيع في غير
النخل مع حكاية قول [illegible] بتعميم حكم البيع على سائر المعاوضات ايضا [illegible] كون المعاوضة في عبارته
تمثيلا فيجري خلافه الى الوقف ايضا وكيف كان فالظاهر ان وجه الفرق هنا كون الصوف واللبن [illegible]
في البناء المتصل ان احتمل الانفصال ودخولهما في الحدائق لشدة الاتصال ايضا وعلى التقدير بين معنى
دخولها في البيع كونها جزءا منه وتبعا لكونهما مستتبعين كالجدار كما صرح به في ئق ايضا فيها اشكال
اشكال والكلام في الاوراق والاغصان اليابسة او المعتادة القطع وكذا الحطب والسعف ايضا كالصوف
بل اولى لان الاتصال فيهما اشد والتبادر اكد وعليه فما يتجدد منها بعد الوقف في كل سنة داخل في
البناء لا في الاصل بطريق اولى بما لم يخرج عن المعتاد ولا ينافيه كلام [illegible] وان عقلا المنافاة في ئق
وما لا يندرج في البناء اذا اقتطعت كالنماء لا الاصل في وجوب صرفه في هذا الوقف ان امكن والا في الاقرب

اوغيره

او غيره كما مر وياتي ايضا والكلام في سائر ما يندرج وما لا يندرج مثل ما مر في البيع والمذكورات كالبقر
باقي على ملك المالك الاول واما الوصل الثاني في المجدد انه من الاصل او من الثمرة كما يتفق هنا
في بعض اغصان الكرم هل يجب قطعها او يجوز للاصلاح ام لا [illegible] اشكال والفرقة غير بعيدة والتبرك لو قطع
بان القطع والابقاء كليهما جائزان عند اهل الخبرة اذ التكليف ح هو التخيير وفيما لا يصلح الا بالابقاء [illegible]
الثمرة كالحمل [illegible] وبعض المعادن الباقية في العقد الواجب ابقاؤه داخل في الاصل وان كان [illegible]
لا في الثمرة وكذا المعادن لا تقبل الوقف لانه لا ينتفع منها الا باتلاف العين التي جرى عليها العقد
ولا يصح بيع الوقف ولا هبته ولا نقله مع انه معنى ما علله وهذا اصل من الاصول الفقهية وعليه الادلة
والاجماع والاخبار المصرحة بالتابيد والتسبيل والبت واللعن والطعن مستفيضة كما مر جملة منها وافرزه
وياتي جملة اخرى [illegible] ولو خرب [illegible] لم يخرج العرصة عن الوقف ولم يجز بيعها لمجرد الخراب ليس من اسباب
بطلان الوقف ووجوده الى الحال ولا بعدم [illegible] بلا خلاف اجده من اصحابنا بل ولا من العامة الا من احمد
فقال اذا خرب الوقف وبطلت منافعه كدار انهدمت او ارض خربت وعادت مواتا ولم يمكن عمارتها
او مسجدا انتقل اهل القرية عنه وصار في موضع لا يصلى فيه او ضاق باهله ولم يمكن توسعته في موضعه
او تشعث جميعه ولم يمكن عمارته ولا عمارة بعضه الا ببيع بعضه جاز بيع بعضه لتعمر به بقيته فان لم يمكن
الانتفاع بشئ منه بيع جميعه وهو ايضا ليس صريحا في بيعه بمجرد الخراب لا التعطيل ولا البيع بل الاخير فقط
مع قيود ياتي القول بالبيع مع جملة منها في جملة من الموقوفات من جملة من الاصحاب فارادة [illegible]
من عود عرصة المسجد الى الواقف مطلقا بالخراب وكذا القرية فيا [illegible] كعين الميت اذا [illegible] والسبل [illegible]
من [illegible] بان الكفن لم يخرج عن ملك الوارث بخلاف الوقف ليس [illegible] بل هو فرق [illegible] للعامة كما [illegible]
وان احتمل الاتحاد ايضا فيحسن الاهتمام في رده فنقول ان القياس [illegible] بالمثل وهو المنتج [illegible]
فانه للمسلمين اجمع كالمسجد وسائر الوقوف العامة ولا يخرج بما ذكر من ملكهم ولا يجوز بيعه حال [illegible] بالا
فان اغلب الاموال لا تخرج من المالية بما ذكر وهو اقوى من القياس عند العامة ايضا ثم وظني انه مما [illegible]
من موارد القياس لا او الاستقراء فيه على الخلاف كما اشرنا اليه فيما مر وسيشير اليه ايضا فيما ياتي انه ولو وقع
بين الموقوف عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه بلا خلاف الا من [illegible] باب [illegible] الوقف بالمرة كالا [illegible]
والحلي [illegible] كما حكاه المعتبر عنهم [illegible] وهو نادر مع [illegible] من
سابق كلامه كالمفيد والمعتبر ان محل النزاع اعم من المؤبد والمنقطع حيث [illegible] من جملة الاقوال قول الفصل
بجواز بيع المؤبد فقط فقال في [illegible]
كالقاضي [illegible]
نقل الوقف المؤبد [illegible] نادر [illegible] وانما تعميم النزاع فلا [illegible] على القول بانتقال الوقف في المنقطع

الى الموقوف عليه او على بيعها مع الفرع والاوفط الحاد لا يمكن النزاع فى بيعها مسلوبة المنفعة الى انقراض
الاهد الاول لم يكن اخر الا محلوما فانه ايضا باطل للغرر لا الموقوفة ثم دعوانا عدم الخلاف على ما حكى
المتن الا من استثنيناه مستفادة من التزامات كلماتهم ولا نعلم احد تلك العبارات صريحة الا فى دار
من الكتب كما لم اجد اختلافا فى مسئلة مثل بيع الوقف فان فى كل كتاب ثبت ناقضا ان الشيخ عدا قولا
سنة وظنى انما ازيد كيف هو نفسه قد زاد على ما فى المتن قيدا ثالثا وهو عدم امكان الاسلاد باب
الفتنة بينهم الا ببيعه وقد عزاه مع هذا القيد الى المفيد والنجاشى فتواه مع انك ترى صحة كلام [illegible]
عنهم وقد حكى فى قولهم عن النجاشى بيع الوقف اذا خيف وقوع فتنة بين اربابه او خربه وتعذرت
عمارته راى هذا مما فى المتن او ما زاده لصريح بل ما حكاه عنها فى لمعها المعبارتهما ايضا فالعجب
مع هذا صدور دعوى افترام الامامية من السيد الرتضى على بيعه للموقوف عليه فى صورتين احدهما
الخراب بحيث لا يجدى نفعا والثانية دعاء الضرورة الشديدة الى ثمنه ودعوى اجماع الطائفة من
الغنية عليه لهم ايضا اذا صار بحيث لا يجدى نفعا او خيف خرابه وكان باربابه حاجة شديدة ودعتهم الضرورة
الى بيعه مع تعارض اجماعيهما بانفسهما ايضا فكيف بعبارات الباقين فالعروج بابها يمكن ان يستدل
به عليه وهى عموم لا ضرر ولا ضرار ولا تظلمون ولا تظلمون واستقراء وقطاع جميع الموانع الشرعية
عند الضرر والضرورة وضابط الوكالة الموجب للعمل بالغبطة على الناظر وعمومات حرمة التبذير و
التضييع والمال بالضرار وادلة التابيد واشتراطه فى العقد الى محل النزاع وبقاء عمومات البيع
سليمة والقياس على هدى الكعبة اذا عطب فانه يباع فى الحلال وان اختص بموضع معين ذ على [illegible]
حيث صرف فى وجوه البر اذا النفس دسم الصرف كما هو تحصيل غرض الواقف بل الشارع ايضا اذ المقصود من
الوقف استيفاء المنفعة فاذا تعذرت كان بيعه اقرب اليه اذ هو نفسه منعقد بل على تقدير وجوب
شراء ما ينتفع به تحصيل المثل الاول وهو اقرب الى غرض الواقف من التعطيل والتضييع حيال ومنها
الحال فان الموقع البطون الاتية وحالهم شاهدة بترجيح الانفع على النافع فكيف بالنافع على المعطل
واثر الاحسان الذى استدلوا بها على تغيير اوضاع المسجد ونحو اذا كان اصلح والصحيح كتبت الى ابى جعفر
ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها وجعل لك فى الوقف الخمس ويسئل عن رايك فى بيع حصتك من الارض
او تقويمها على نفسه بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب اعلم فلانا انى امره بيع حقى من الضيعة وايصال
ثمن ذلك الى فان ذلك رايى ان شاء الله او تقويمها على نفسه ان كان ذلك له ارفق وكتبت اليه ان الرجل كتب
ان بين من وقف بقية هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه ليس يامن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده
فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب اليه
بخطه واعلمه ان رايى له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان يبيع الوقف امثل فانه ربما جاء فى الاختلاف

تلف الاموال والنفوس والخبر كالصحيح بعينه قلت وللورثة من قرابة الميت ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم
يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا والخبر المضمر المكاتبة عن رجل
مات وخلف امراة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين
فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون اذا كان على ما وصفته لك جعلني الله فداك فكتب
لا تبيعه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جائز لهم وفى الصحيح المتضمن لوقف على ع
على سبيل الله انه يقوم على ذلك الحسن بن على ع يأكل منه بالمعروف وينفقه حيث يريد الله فى حل محلل
لا حرج عليه فان اراد ان يبيع نصيبا من المال فيقضى به الدين فليفعل ان شاء لا حرج عليه فيه الى ان
قال وان يحدث بحسن حدث وحسين حى فانه الى الحسين بن على وان حسينا يفعل فيه مثل الذى شرط
به حسنا الى مثل الذى كتبت لحسن وعليه مثل الذى على حسن هذا غاية المجهود ومع هذا فى الحل نحو د
ويكفى فى خبر الاخبار المزبورة الاصل ومعارضة القياس بالقياس على مفتوح العنوة والطريق والمال
المشاع فانه لا يجوز بيعها ولو اختلفنا عليها فى الغاية وخوبت وتعطلت بالمرة ايضا وتصريح جملة من
الاخبار بان غاية الوقف ان يرث الله الارض ومن عليها مع كون احتمال سنوح الحاجة الى ثمنه والاضطرار
والتعطل بالضياع والخلف والخراب وغيرها فى تلك المدة المتمادية من الاحتمالات الظاهرة الشائعة المتبادرة
فبعد تعارضهما لما مضى يجب ترجيحها عليها لا وجهة ولا لها على الجمع بحيث كان انواع تلك الصور منها مثل
انواع الصحيح بخلاف العكس مضافا الى ما مر فى الصلح فى تغيير اوضاع المسجد من البناء على نحو باب [illegible]
الضرر بالاحسن فيجعله ادون من الطاق اذ فى الطاق لا يجوز الضرر الا بما الك واحد وهنا يجوز لاحاد
الموقوف عليهم بل لغيرهم ايضا لو الاحسان فيه ايضا موجود ونسبة الموقوف عليهم الى البطون الاتية ليست الا
كنسبة هذا الاجنبى اليهم مع ان من ضروريات المذهب عدم الاولوية ومنع بطلان عقد الوقف على عدم [illegible]
الاجنبى بل الموقوف عليهم ايضا اذا تعين الناظر فى الوقف كما هو كذا لما زاد العقد بل صراحة على عدم البيع ونحوه
للنظار ايضا مع ان فتح باب الضرر للنظار ايضا قد يوجب الا ولوية بمرور الدهور ومع تعدد النظار واشتمالها
فمع كون خبر الثانى منها مكاتبة او كتابة وهو ايضا خبر فوق السند كالباقى فى العدم او لا علام الصراحة فى
الوقف المؤبد بل ولا الظهور ايضا الا للفظ الوقف وظهوره ايضا فى زمن الائمة مع كونه محل نظر معارض [illegible]
حمل خمسها لم من دون قرينة على نقله بل يفيد اللام اختصاصه به ويجد بها التفكيك بين الاجزاء والارباب
ويكون قرينة على كون الباقى ايضا كذلك مع انها ايضا كلها نظرا الى عدم التعرض لمن بعدهم فيكون منحصرا عليهم سيما
وقد صرح بعض مرارا بانها وقفت عليهم وانهم اصحاب الوقف بل فى سؤال الرجعى وعن الى كل انسان منهم ما وقف له
فيكون ضيقه اوفى المؤبد لا يعلم صحته لا احاد قطعا ولا اقل من الاطلاق فيجب تقييده بالمانع عن بيع المؤبد [illegible]
عليه ونحوهم مما فات هذه الفقرة واشباهها بما حققناه سابقا من عدم خروج الوقف فى المنقطع الاخير عن ملك

الواقف ممنوع بعدم صراحتها في الخروج ايضا بل في قول السائل فما كان ترى ان يبيع الخ حيث جعل
البيع وظيفة للواقف لا الموقوف عليهم ولا الناظر ظهور في العدم وجعل كذلك في الجواب تقرير على
تقرير بحيث هذا الظهور فيكون المقصود جواز ان يبيع الواقف ما وقف عليهم وبيده فهم اليهم لا وجوبه
الذي هو محل النزاع وظاهر ان للانسان ان يتصرف في ماله كيف شاء فمن السؤال عن احتمال المنع الحاصل عليه
من بيعه ولو للدفع اليهم ايضا على انه خال عن الدفع اليهم راسا فيكون صحيحة عدم الفصل امر من
الحسن كالصحيح عن ابي الحسن موسى عليه السلام عن رجل جعل داره سكنى لرجل ايام حيوته وجعلها له ولعقبه
من بعده قال هل هي له ولعقبه كما شرط قال نعم قلت فان احتاج يبيعها قال نعم قلت فينقض
بيعه الدار السكنى قال لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت ابي عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام لا ينقض البيع
الاجارة والسكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى ينقضي السكنى على
ما شرط فيجب تخصيصه به فيكون المراد منه ايضا تجويز البيع لنفسه لا للدفع ثمنه اليهم ولكن مع ذلك
الشرط على انه حكم الحبس مع قطع النظر عن هذا الحسن ايضا وخلافه ان سلم حصول ايضا على جميع بدون
هذا الشرط فتم وثانيها انه ليس فيه الا الوقف وهو اعم من المتصل ولذا لا يقبل الا فراد به بعد ويد
بل انه صالح لعدم تحقق قبض من الاعلام لحسن بل كالنص فيه ولا اقل من الاطلاق فيجب تقييده
بالمتعذر من البيع الا المتعذر والظاهر عليه فيكون المقصود سؤالا وجوابا مجرد رفع الحظر عن بيعه قبل
القبض ودفع ثمنه اليهم لا وجوبه كالحكم هذا المحل من المحقق البهبهاني قده ايضا ويمكن الحمل على عدم تحقق
القبول ايضا بناء على اعتباره في الوقف الخاص وفي كل منهما لا يخلو من نظر وثالثها ان لفظ الراوي الذي
كان ذمة ومنهم اطلاقا بالمعصومين عليهم السلام يعرفون بالغيبة كما هو الاصل في المكاتب في غالب سيما اذا كوتبت الى
البلاد البعيدة ولعل الامر هنا كذلك اذ المكاتب علي بن مهزيار وهو الاهوازي والمكتوب اليه ابو جعفر الباقر عليه السلام
الثقة كان غالبا في المدينة سيما وعلى ايضا كتب لاجل المكاتب الاخر فلعل المسافر بينهما ايضا كانت كذلك
وبعضه رواية اخرى لعلي بن مهزيار عن ابي الحسين قال كتبت الى ابي الحسن الثالث اني وقفت ارضا
على ولدي وفي حج ووجوه بر ولك فيه حق بعدي ولمن بعدك وقد ازلتها عن ذلك المجرى فقال انت في حل
موسع لك فان ابا الحسين هذا هو محمد بن جعفر بن محمد بن عون الاسدي وكان من اهل الري فيحتمل
ان يكون الكاتب لعلي بن مهزيار في الصحيح ايضا هو لا غيره فكان روايته هذه للغيبة كما يرشد اليه تخصيص
بالخطاب وعدم قول بعضهم من الاصحاب فكذا ان الصحيح ورابعا ان الوقف على المتعدد من انقطاع
الى الموقوف عليهم ما لا يشترك بينهم اجمع وقد عرفت في الشركة واحيا الموات وغيرهما ظهور اجماعهم
على عدم اجبار الشريك على البيع ولا على التعمير ولو وقع الاختلاف وادى الى تلف النفوس والاموال
والتعطل والضياع وعموم الناس مسلطون على اموالهم ومنع ايضا عليه دليل فكيف يباشر الغير البيع كما

في هذا الصحيح بجامع عدم وجود الشركاء الاثنين وعلى الانتقال الى مدايضا فلا شبهة في شركتهم
في تعلق حقهم عليه فيكون مثل الشركة في الرقبة فيقع التعارض بين قاعدة الشركة وهذا الصحيح
بالعمومين من وجه من وجهين احدهما ان الوقف فيه اعم من الموبد المقتضي لشركة الاثنين وغيره
وثانيها اعم من ضم القبول والقبض اليه كما مر وقاعدتها ان بيع الواقف فيه اعم من ان يكون برضاء
الموجودين وعدمه والترجيح لقاعدة الشركة اصلا واستحكاما اذ لم ينازع فيها احد واعتضادا
بعمومات الوقف والنص والاصل فلنحمل هذا على الخالي عن القبول والقبض كما مر وعلى غيره
مع رضائهم ورضاء الواقف بالبيع فان الحق منحصر فيهم فاذا رضوا بالبيع لا يبقى وجه للمنع لا
لتسمية وقفا مجازا وهو غيرها لخبر المنع فيكون المقصود من دفع ما وقف الكل اليه دفع ثمن المبيع
لا الوقف لا اقول هذا خروج بل ان مقتضى الجمع هو هذا فيكون اخص من المدعى بل غيره يتطابق
واما اذا الظاهر ان محل النزاع هو وجوب البيع في هذه الحالة بحيث لو لم يرض بعض الموجودين جبره
عليه الحاكم لا جوازه لهم اذا رضوا به والخبر الثاني ايضا صريح فيه فلا حاجة لنا الى قاعدة الشركة
بل نقول انه مطلق والخبر الثاني مقيد بل ذو مفهوم ايضا فيجب تقييده به فيكونان خارجين
عن محل النزاع بل مقتضى مفهوم الثاني انهم اذا رضوا ولكن لم يكن البيع خيرا لهم لا يجوز لهم
البيع بل لاجل الالتفات الى قاعدة مطابقة الجواب للسؤال واعتبار الوصف في الغير اذا وقع
موصوف بهذا الوصف يكون مفاد هذا الخبر اذا وجد قيود جاز للكل بيعها الى بيع هذا الوقف وكلا في
علتها الكل ورضاء الكل وكونه خيرا للكل فلو كان احدهم غائبا ولو من جهة اخرى او يكفيه
حظه من هذه الغلة لقلة عياله او لقناعته وان كان محتاجا اليه من جهة اخرى ايضا او لم يرض
به احدهم وان تحقق القيدان الاولان او لم يكن خيرا لاحدهم وان تحقق الاخيرتان او بالعكس
او سائر التلفيقات ثنائية وثلاثية لم يجز بيعها فيقع التعارض بينه وبين الصحيح المتقدم بالعموم
من وجه من وجوه عديدة بعدد تلك التلفيقات والاجتماعات وجودا وعدما والترجيح في
الجميع في جانب العدم للاصل وسائر ما مر فيكون العدم فيما فرض في المتن واشتهر ايضا راجح الخ
ان كل قول قيل به في بيع الوقف صار كذلك كما لا يخفى على المتأمل ومنه يظهر الكلام في الخبر الثاني
ايضا فانه ايضا اعم منه من وجه كما هو كذلك بالنسبة الى الخبر الاول ايضا بل الاضافات المنسوبة بينهما
تباين كلي لتبادر كفاية الاضطرار وحده منه ولولا الاختلاف وبالعكس من الاول فتعارضا تعارضا
وان امكن دفعه برجحان المطلقين عليهما بهما معا والعلة هو المستدل من جوز البيع عند الاختلاف
او الاضطرار ولكنه ذهول عن تعارضهما معا للثاني من وجوه عديدة مضافا الى ان الثاني خلاف
الاجماع قطعا نظرا الى تضمنه لابطال الوصية الا ان يحمل على ما لو انحصر الشركة فيه ويراد من بيع

تلفه لا الجميع والكل مع غاية بعده اذا ادرك فلنا ان نوكل حكمه على بيع العين مسلوب المنفعة
الى عشرين سنين وكون شرط الاضطرار احترازا عما ليس حيث كان في كلامه مشعرا بعدم بعير الى عشر
سنين بل ولا يجد دعوى الظهور ايضا ومنه يظهر انه يمكن دعوى شمول هذا الظهور في جميع الاوقات
المنقطعة والاحباس من حيث العقد فلا يجوز بيع الرقبة مسلوب المنفعة ايضا ما لم يفرض المدة
هذا لو لم يرد الحسن كالصحيح المتقدم في جواز مع امكان منع الظهور ايضا كما لا يخفى واما الرابع
فالظاهر ان لام الملك غير للعهد اشارة الى عام لا الى هذا الوقف والنظر الى ما قبل يعين هذا الاحتمال
على ان جميع تلك الاخبار معارضة بخصوص الصحيح جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي بالفي
درهم فلما وفرت المال خبرت ان الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقوف ولا تدخل الغلة في
مالك وادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها وهو امتن منها دلالة
واوضح سندا لانه صحيح موافقته للاصل وللعمومات واما قوله ع في رواية ابن [illegible] في الخبر الاول لا
جاز [illegible] شرطا ما [illegible] ان كونه وقفا يؤدي الى [illegible] الى الاختلاف وهرج ومرج وخراب
وقفتم يجوز بيعه واعطاء كل ذي حق حقه على ان الذي يجوز بيعه انما يجوز لارباب الوقف لا لغيرهم
والخبر الاول ليس غير ان الذي كان بايعه كان الموقوف عليه بل الظاهر منه انه كان بايعه من ليس له بيعه فلو
فلذلك لم يجز بيعه فيشاء الحمل فعل البايع على الصحة وكونها الاصل في العقود ولا اقل من ترك
الاستفصال فان عدم كون البايع موقوفا عليه لا يستلزم كونه غاصبا لاحتمال انه اشتراه ممن [illegible]
عليه او ممن اشتراه منه وهكذا فترك [illegible] معرفة السائل لرب الوقف ايضا يحتمل ان يكون لكثرة الوارث
فاطلاق الحكم بالبطلان مع ترك الاستفصال دليل على عدم قبول الوقف للبيع اصلا مع ان الخبر الثاني
صريح في [illegible] غير الموقوف عليه للبيع وهو الواقف كما هو [illegible] غريب [illegible] في غاية
القوة [illegible] على اجماع الطائفة ايضا وهو وان كان غريبا ايضا سيما مع الشهرة المحققة وحكاية
اجماع الطائفة ايضا وهو وان كان غريبا ايضا سيما مع الشهرة المحققة وحكاية اجماع الطائفة [illegible]
السيد القريب من عصره وابن زهرة المعاصر له على الجواز في الجملة فالظاهر انه محمول على الاجماع على اصل
فانه داب الحلي في اكثر الموارد كما لا يخفى الا ان الجمود على مجرد هذه الشهرة المحققة والاجماعين المحكيين
للشهرة كل منهما للاخرى [illegible] لاشتراط [illegible] على [illegible] بجميع الاخبار
المتقدمة باختلاف المشترك بينها [illegible] فيها [illegible] على اثنين منها على سبيل منع الخلو
كاصلح من [illegible] وقد جعلها [illegible] المتن [illegible] قوى احتمال [illegible] الاجماعين لمورد
[illegible] ان [illegible] الحاكيين [illegible] الاجماعين [illegible] الثمن الى الموقوف عليهم وهو [illegible]
[illegible] الى وقف [illegible] وما يقرب منه [illegible] امكن كما في [illegible]

وفرت يعني اعطيت الثمن فقد [illegible]

قطعا بل [illegible]

جاز ايضا

جاز ايضا ثم خرج الى الاولى في الوقف الغير المؤبد واشكل في المؤبد ثم رجح واستشكل في الاولى ايضا
وهذا الاضطراب منه شاهد على ما قلناه من عدم تمامية [illegible] ولا يخفى انه لو اعتبر القيد الذي اعتبر
الصيمري لكان ان يكون النزاع لفظيا اذ من وجوه دفع الاختلاف التراضي واجبار الحاكم لهم على الاصلاح
ان امكن وتوليه بنفسه لامر الوقف ان لم يمكن ومع تعذر الحاكم فالعدل [illegible] منه في غاية
الندرة ثم النزاع قوي [illegible] في الوقف على المحصورين كالاولاد ونحوهم او في غيرهم لا يتحقق الا
والاضطرار نظرا الى عدم امكان الاجتماع والعلم بحال الجميع ولا مباشرة لهم للبيع الذي هو المأخوذ
في الفتاوى والنصوص فيرجع النزاع بالاخرة الى النزاع في الحبس وعدمه في الوقف المؤبد فقط او المحصور
عادة منقرضون ايضا فيحمل جماعة قول القاضي والحلي بعدم جواز بيع المؤبد بحال وجواز ما كان حبسا
على اقوام معينين وليس غيرها مما يقتضي تأبيدا مع الحاجة وخوف الخراب وقعا بلا اشكال الا في الحبس
عليه ثم لو عمما المحصور على المنحصرين من غير المحصورين ايضا لامكن فرض المسألة في المؤبد ايضا لان
المدرسة والدار وما وقف عليها وان كانت موقوفة على غير المحصورين الا ان من سكن فيها صار منحصرين
بالفعل وهم محصورون فيمكن الاختلاف وغيره فيهم وعليه فيلزم جواز بيع المدرسة لو وقع الاختلاف
الشديد بين سكانها بالفعل وهو من البعيد بمكان سيما على القول بصرف الثمن الى المنحصرين بالفعل
على ان ظاهر النصوص والفتاوى مباشرة ارباب الوقف للبيع وجوده او لو تعذر بعض الارباب بالاستحقاق
لا يوجب تحقق سلب الارباب عن الباقين فالظاهر عدم الجواز كما في اجوبة مسائل صاحب الفوائد من نحو
بيع جزء من المدرسة الحزونة لتعمير الباقي فقد بنى على جواز بيع الوقف ليس في محله من وجوه شتى والعجب
منه انه احتمل هذا في المسجد ايضا ولم يجعل [illegible] الا انه لا قائل بجواز بيع المسجد فليت شعري كيف وجد
مقتضيا عاما للبيع حتى التجأ اليه فكانه زعم ان خوف الخراب مقتضيا للبيع مع انه ليس في كلام احد ولعل بعض
الكلام باقي كامر على انه على تقدير كون النزاع في غير المؤبد لا بد ان يكون موضع الوقف راجعا الى
دفع الخطر لها الى الرقبة وتوزيع الثمن على الرقبة والمنفعة فيصل لما المنفعة وصرفها الى الموجودين او
البيع شيء اخر [illegible] عليهم بحيث لا يبقى نزاع ومع هذا كله ما في الوقف مطلقا في صورتي احديهما الخراب
بحيث لا يبقى نفع كالحصير البالي والجذع المنكسر للاجزاء وثانيهما اما في المتن من [illegible] انفراد [illegible]
واجماعهم عليها بل الاول كان محلا بل وكان الثاني ايضا او لم احد [illegible] بخصوصه بل لو كان فهو ضعيف [illegible]
والهزيمة ونحو ذلك من العمومات والاطلاقات لو اجيز التخصيص بالاجماع على الخاصتين بالشهرة المستفيضة و
المحققة وبعد البيع يجب صرف ثمنه الى الاقرب الى الموقوف [illegible] كما مضى لان الثمن كالعين بل هو الاقرب في الاصل ولا
يخرج من الوقف الا بهذا المقدار فلا يبعد عدم الحاجة الى الوقف بل كفاية [illegible] البيع في كونه وقفا وهل يجوز الجزء
كان يباع بعضه ويبقى البعض على الوقفية الاظهر نعم لعموم التعليل المتقدم بل لا ريب فيه ان اندفع به الخوف و[illegible]

كل ذلك بعد البناء من الانتفاع منه بالاجارة على الاجارة وغيرها وعلى القائلين بنقل الوقف على
المضطرين عند الوقف على القول بكون الاضطرار مقتضيا للبيع او القائلين في الغاية عنده على القول
ببيع امرالا وعلى الاول كما هو الاظهر لان عدم البطلان بالتزام وجود الوقف لعدمه وهنا يستلزم
وجود جواز بيعه لا بعدم الوقف هل يجوز بمجرد الوقف بحرامه لا الاظهر الثاني لان ذكر الدوام
في عقد الوقف قرينة على عدم رضاء الواقف ببيع هؤلاء المضطرين فيكون كاشتراط عدم البيع مطلقا
حتى مع وجود المقتضي في متن العقد فيرجع المسألة الى بحث هذا الشرط والاظهر الصحة للعموم السليم عما
يعارضه سوى كونه مخالفا لما فصلنا من جوازه وهو ليس بادنى تأمل مدفوع نعم على القول بعدم
جواز بيع الوقف مطلقا فاشتراطه بعدم ولو عند الاختلاف والاضطرار او الخراب لم يبعد فساده
اذا كان الوقف على جماعة متصفة بالاختلاف والاضطرار فالبيع على القول به جائز لان الوصف غير
مذكور في العقد وكون مجرد الاتصاف قرينة على عدم رضاه بالبيع مشكوك فالاصل عدمه وكذلك الحال
في وقف دون خوف مرة دار وحوطه بان خرابها عند العقد على تقدير كون مجرد الخراب مجوزا للبيع ظني
ان من غرضه من قيد التقليد وقربه من ليحصل العادة لا يفرق في […] بين الصورتين بل ولا ينافي
طرو تلك المقتضيات بعد مدة مديدة في ارادة الواقف من صيغة في الجميع التأبيد ولو مع تلك المقتضيات
ويشهد به انه لو شرط البيع عندها بخطر بباله الاستثناء بل من يطلع على القول بجواز بيع الوقف كثير
عوام المؤمنين يزعم الاستثناء منقطعا بل منكرا من القول وايضا جل الواقفين يكلم يصرحون في متن
العقد بانه لا يباع ولا يوهب ولا يورث الا ان يرثها الله وارثه […] ما عليها وهذه استغراقات زمانية
ظاهرة في الاشتراط بل قد يصرحون بلفظ الشرط ايضا فعلى ما ذكرناه من عدم جواز البيع اذا شرط عدمه
لا يبقى للنزاع صورة الا في غاية الندرة فتدبر جدا وقد ظهر بما ذكرنا انه لو لم يقع خلف ولا اختلاف بل
سبيل منع الخلو ولم يكن سائر المقتضيات المنصوصة او المتفق عليها بل كان مجرد كون البيع انفع لهم
بحسب على اى الكل اذ ليس قول بل ولا احتمال الجواز بمجرد الانفعية بين الاصحاب اذ لم يعز القول بالجواز
[…] الا الى المفيد وعبارة الحكمة في […] نعم قد صرح […] مسألة بيع الوقف مسألة اخرى
فقال لكنه ان الوقف لا يجوز تغييره ولا تبديله ولا نقله عن اربابه وقال المفيد الوقوف في الاصل صدقات
لا يجوز الرجوع فيها الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله بصلتهم او
يكون تغيير الشرط في الوقف الى غيره ارد عليهم وانفع لهم من تركه على حاله ومنع ابن ادريس من ذلك
سواء احدث الموقوف عليه ما يمنع الشرع او لم يحدث لانه بعد قبضه صار ملكا من املاكهم فلم حكم سائر
اموالهم وكلام المفيد لا يحمل فذكر بعض المحامل وفي سرائر ذكر هذه المسألة على حدة وحقيقة الامر
انه كان اذ هذه معرضة في الرجوع وتغيير الشرط والنقل عن اربابه وذلك في بحر لاجل الموقوف عليه

فالمفهوم هنا

فالمفهوم هنا كانه نعيما واحدة وكيف كان نحن نحوى كلمة قول في البيع يمكن الاستدلال على تغيير الوقف
شرطا او كيفية وتبديلا اذ ملحاة يعرف تبديله وتغييره في الجملة اولى واما على تقدير سد الباب فهنا امور
كان فتح الشباك والروازن والابواب في المساجد وحفر البئر ونحوها وتصحيح المصاحف والكتب الموقوفة
حكا واصلاحها وغيرها انه لا يجوز سيما والبيع الوقف العام مطلقا داخلة في النزاع كما مر ولا اظن من ان
المسجد خارج عنه باجماعنا او لم عين احد قولا بجواز شيء منه الا الالات ونحوها كما يأتي الكلام الا
ان يقال ان جميع ما ذكرت داخلة في عمارة الوقف ومرافقه وقد قال مولانا الكاظم ع في تقسيم ارضا
بينهم واليهما ما تخرج من غلتها ما يصل الذي يكفيها في عمارتها ومرافقها بعد ثلثين عزفا بينهم في […]
القرابتين ولد فلان ثم فان المراد هنا ما يوجب الوقف على الموقوف عليه او على رواج الوقف و
الانتفاع منه فيشمل جميع ما ذكرت على ان الواقف لم يشترط في العقد بقاء المسجد مثلا على
كيفية بناه عليها بل وقفه على هذه الكيفية فيكون مثل وقف الارض حال كونها مزروعة او غير مزروعة
ونحوها فكما يجوز زرعها وتعميرها وحفر القنوات وحرث البائرة منها واخراج الاشجار المضرة و
قلع الشوك ونحوها مما هو مقدمة الانتفاع بها فكذا هنا وبالجملة الاصل فيما لا يشترط بقاؤه على حاله
التي جرى عليها العقد كونه لا يشترط البقاء فيكون العقد مطلقا بالنسبة اليه ومقتضى الاطلاق جواز كل ما يراه
الناظر صلاحا فهذا هو الميزان فيما لا يشترط في العقد لا وجودا ولا عدما وبما ذكرنا يظهر انه لا حاجة
في امثال هذه التصرفات الى التعلق بآية الاحسان كما صدر عن جماعة في باب المسجد في كتاب الصلوة مع انه
وانه غير تام بل يعارض ظاهره […] جامع نيابه وفرشه […] ذمامه وسائر ادواته وكانت تلك الثياب
والادوات موقوفة لها او مما فرض من كمال المحدثة والعد ونحوهما يجوز زخرفتها وتغيير كيفياتها بالاصلح
وهكذا المساجد والمدارس ونحوها ومما يشهد به بل يكون قرينة على رضى الواقف واذنه في متن
العقد ان كل عاقل يعلم ان هذه الامور دائرة غير قابلة للبقاء الابدى ومعرض للخراب والاصلاح والآفة
تختلف باختلاف السكنة واختلاف الابنية فقد يجتمع السكنة في جوانب المسجد فيصير مظلما وقد يتفرق
فيصير نحو فانه في الاول يحتاج الى الشباك وفي الثاني يفتقر الى سد الابواب من خراب ونحوها الى
العمران وهكذا وعلى اساس […] للبقاء والانتفاع من الابنية […] فاى قرينة على الاذن
اقوى من مثل هذه العادة المستمرة فالوقف عليهم لانتفاعهم منه نفسه يتضمن الاذن في تغيير
الكيفيات بحسب تفاوت الانتفاع وليس مثل بيعها وجعل المدرسة مسجدا وبالعكس وجعلها او جعل جزء
منها دكانا اذ بقائها على هذا الاسم مشروط في متن العقد بل هو مورد العقد بالاصالة لا غيره
بخلاف الابنية وكذا لو انقلعت نخلة او قلعت قبل نضج جاز بيعها فان وقفه ما يقبل القلع و
النقل والانتقال بالالتزام بدل على جواز بيعها اذا امتنع الانتفاع بها من تلك الجهة التي كانت مقصودة

بالوقف لكن لا اثر وقف الابنية على الكيفية الخاصة على تغييرها فلو سئل من وقف نخلا على الفقراء عن
انها ليست قابلة للبقاء الا بنية فلو انقلعت لا يمكن الانتفاع الذي هو مقصود منها اعني الثمرة
فاي فعل يحتاج لقال بلا تامل بانه يفعل بها ما يفعل الملاك بجذوعهم المنقلعة والاغصان المقطوعة
من البيع ونحوه ولكن لو لم يجاب بل بانه لا يمكن الانتفاع بها الا على هذا الوجه وظني ان المطرقة
اضافي بالنسبة الى المنفعة المقصودة منها عند الوقف والا فكيف يخفى على مثل ذاك الشيخ الجليل امكان
التسقيف وسائرها هو اقرب الى التأبيد من البيع فالنزاع بينه وبين المحلي الذي يشعر المتن ثم
ومنهم المصنف ان كان مقصوده من الاولوية في قوله والاولى المنع مع تحقق المنفعة بالاجارة للتسقيف
وشبهه وجوبية لفظي كما قيل ايضا ولولا من الجهة التي ذكرناها والا فما في المتن ايضا ليس الاقرب الى
الحقيقة لامكان فرض لا اقرب منه وهو جعلها عمودا للسائر للخلاء واكثر لاجراء الماء اليها ونزحها
من البئر وهكذا فالحقيق ان بعد تعذر الاصل يتعين الاقرب اليه ثم مع تعذره يتعين الاقرب الى
الدعامة كالاجارة ونحوها ومع تعذره ايضا البيع وصرف ثمنها الى جهة الوقف والاقرب فالاقرب
الى الاصل ووقفه بل بجهة الشرك كانه في كونه وقفا كما صرح به جماعة ايضا لا الى الموقوف عليهم كما انه
الاجرة والكلام في الحصير والاجر وسائر ادوات الوقف اذا انهدم وبقيت معطلا ضايعا ايضا كذلك و
الفرق بينها وبين الاشجار في الارض رجاء الانتفاع من الجهة المقصودة للواقف دائما موجودة بخلاف
هذه فانه لا رجاء فيها اصلا والدلالة الالتزامية على سائر التصرفات في الاخيرين في متن العقد موجودة
بخلاف الاول ولو شرط بيعه عند الضرورة كزيادة خراج وشبهه وشراء غيره بثمنه او عند خرابه وعطلته
او خروجه من حد الانتفاع او قلة نفعه ففي صحة الشرط اشكال على تقدير عدم كون هذه من اسباب
البيع عند الاطلاق والا فيكون مؤكدا فكيف يشكل فيه ولذا قال في س بجواز الشرط بما يجوز عند الاطلاق
بطريق اولى وان امكن التأمل فيه اذ الواجب على الواقف عند الوقف نية التأبيد والشرط المزبور
ينافيه فحاله اشتراط الافطار في نية الصوم ان فاجاه المرض او السفر او الابطال في الصلوة ان فاجاه
المبطل ونظيره فيها كوعد الطلاق في اربع سنين ان اتفق الغيبة المنقطعة وهكذا فانها لو جازت
لما خرج من بين العبادة باشتراط الصدق وتخصيص بصور غير ما اشار الى الحكم فيه وفي سائر العقود
ايضا ولكنه ضعيف فان الاشكال مختص بالتقدير المذكور ولذا فرق في ذ بالجواز مع قوله بعدم جواز بيع
الوقف الا في صورة الاختلاف وخوف الخراب فغناء ترجح منافاته لمقتضى العقد وهو التأبيد وان هذه
الاحوال ما جاز البيع معها فحيلة من الضرورة والفساد فاذا انضم اليها عمومات الوفاء بالشروط صارت
ناهضة على الجواز وان لم يجز عند الاطلاق ومع البطلان كما هو الاظهر لان البطلان عند الاطلاق لم
يكن للاطلاق حتى يرتفع بالاشتراط بل للمنافاة لمقتضى الوقف وهو مانع من الاشتراط ايضا فهل يبطل

الوقف

الوقف نظر يمكن ان يكون رجوعا من الجزم بالاول في البيع ونحوه مطلقا الى التردد لتعارض الوجهين
بنحو وان يكون لخصوصية في المقام وهي ما الفرق بين التبرعات والمعاوضات بان المفهم من الشرع نحو
الاحسان فالشرط في ضمن احسان في احسان فلا يوجب التقييد حتى ينتفي المطلق بانتفاء المقيد نظير
القيود في المستحبات كما يتعرض في كلام نقل او ان هذه القيود اخبار فلعلها لم تقع فقطعه يلزم من عدم
العمل بها انتفاء المقيد فكيف يحكم ببطلان العقد بالاحتمال مع ان الاصل ايضا عدم الوقوع وبقاء
الصحة واللزوم او ان هذا خارج عن العقد اذ شرط بيع الوقف عند الضرورة مثلا فرع تحقق الوقف
لا قيد فيه وفساد الجميع ظاهر فالظاهر على القول المزبور قوي كما في تحقق بل هو المختار ايضا فلا يحتمل هنا
وفيما اشباهه ما لا اختيار فيه اذ الالزام على الظاهر مع ان مقصوده كان مقيدا ضرورة وجوب الجبر بالخيار فيما
امكن كالبيع ونحوه يدفع المحذور فلا بد هنا واشباهه من دفعه بالظاهر اذ لا مناص سواه كما اشرنا
اليه في الملحقات لتعذر التراد الا ان يدفع بكونه ايجابا بالاختيار او العقد من اسباب اللزوم قهرا او الكون
بمنزلة التالف ونحوه في هذا النحو انما انشاء من جهل بالحكم الشرعي وهو من سوء اختيار فهو
كالتالف ماله للجهل بالحكم وعلى البطلان فهل يجوز الغاء الشرط والرضا بالظاهر بعد العقد احتمال
ولكنه لا يختص بالمقام بل يجري في كل العقود وجاز وقف نفقة المملوك على الموقوف عليهم وان كان ذا كسب على
راي من قال بملكهم له الا حيث جعلها في كسبه ان لم يشترطها من غيره ساكتا عن حال الغير ولكن
معللا بان الغرض من الوقف انتفاع الموقوف عليهم وانما يمكن ذلك ببقائه وبقاؤه والمقابل هو توقف على
النفقة فيصير كانه شرطها في كسبه وهو في غاية القوة للصحيح الموسوي المتقدم فان ظاهر عبارته تقسيم
بينهم واليها ما اخرج الله عز وجل من غلتها بعد الذي يكفيها في عمارتها ومرافقها بعد ثلثين عذقا يقسم
في مساكين القرية بين ولد فلان ثم ان اصل التقسيم على الموقوف عليهم بعد النفقة في اصل الشرع
لانه باشتراطه في هذا الوقف والا لكان المناسب لفظ شرطت ونحوه واذ التقسيم فرع الملك
فمقتضاه ان المالك الغلة ايضا بحصته بعدها ولا اقل من كون هذه العبارة صالحة لهذين الامرين فالاصل
ان يكون بيانا للشرع لا الشرط اذ الاول مقتضيه والثاني موجب لتخصيص عمومات العقد والوقف و
انشاء الامر لم يكن بخلاف الاول فانه بيان لمقتضى العقد وهو ليس تخصيصا ولا امرا جديدا وهو
وان كان مختصا بالارض في بادي الرأي لانه كان من نخيل ومحترفيهم بها او دون نخيل فيقع النظر
في بيتها فانه الوقف بالجملة فالظاهر المتبادر من لفظ بعد في مقام التقسيم كون بعدية التقسيم عما ذكر
بعد الجدار امرا مفروغا عنه مع قطع النظر عن هذا المورد الخاص وكونه عرضا عاما لا خاصا على انه
لا يحتمل الفصل اذ العلة وهي الحكمة واحدة وان كان لم يتحقق فتجرى حيث قال ابعد الجزم في تعلقها
على الموقوف عليهم ولو كان الموقوف عقارا فالنفقة حيث شرطها الواقف فان انتفى الشرط فمن غلته فان

فعرضت لو عجب الاكمال ولو علمت لو عجب حج عمارته بخلاف الحيوان لوجوب صيانة روحه فانه وان كان
من باب سبق الحق على اللسان في العقار الا ان فصلها بينه وبين ذي الروح عجيب والعرف ايضا بما
ذكرناه شاهد ولذا يصرحون بلا تامل على الناظر اذا خرب الملك او القرية الموقوفة عليها من دون
سؤال احد انه صرف الغلة الى الموقوف عليهم امر لا بل لو اعتذر بالاول ايضا لا يتفاوت الامر ولا
يرتفع الاعتراض بل قد يصرحون بان التعمير مقدم ومنه يظهر كون الامر كذلك ان قلنا بالانتقال
الى الله والبقاء على ملك الواقف ايضا بل لعل حرمتها وكذا ان كان صريح النص تخصيص الخلاف بالملك
الموقوف عليه حيث قال ولا ريب ان المملوك ان كان وقفا على غير معين فنفقته في كسبه ان او
نفقة الاجير الخاص والموصى بخدمته على المستحق المنافع ومع عجزه فعلى الموقوف عليهم ويحتمل
ان يكون في كسبه مطلقا ثم بيت المال وكذا ان قلنا انه للواقف لكن هنا انما تجب في بيت المال
مع عدم وجوده او مع اعسار وعلى القول بانتقاله الى الموقوف عليهم فلاصحابه فيه قولان
فاشار الى القولين الذين ذكرناهما وفي شرح جزمه بكونها في كسبه ان كان وقفا على غير معين نعم
ان تعذر ففي بيت المال ان كان والا وجب كفاية على المكلفين وفي الدروس ونفقة الموقوف على ان
الوقف ان قلنا بالملك والا فمن كسبه فان تعذر فعليهم ايضا والاطلاق مخالف لما في [illegible] ومنها
كما انها ايضا مخالفان في الجملة والحق على جميع الاقوال كونها من كسبه لما عرفت من المعتق والتبادر فان فقد
او قصر فالاستدامة على كسبه فان تعذرت فمقتضى الاستصحاب لو كان العبد طاريا على الامكان
كما في صورة مرضه كبره ونحوهما عدم وجوبها الا على المالك على القول بالملك ومقتضى اختصاص النفع
والنماء بصورة الامكان وبقاء قاعدة كون النفقة على المالك وجوبها عليه ولكن الثاني اظهر كما هو
الصحيح الاتي في جنايته على الغير ولولاه لكان الاول اظهر لتقديم الاستصحاب المخصص على عموم المنقول
فيجب على المالك من حيث صرفها غير الغرض فان تعذر ايضا ففي بيت المال لا تقديم عليه على غيره
منا فانه لعوامهم [illegible] بانه معد لمصالح المسلمين العامة كاموم دفع المنافات [illegible] الانسان
من اجزاء بيت المال سهم سبيل الله من الزكاة [illegible] صرف بيت المال الى المثال ما ذكرناه في لاشتراط
العدالة في مستحق الزكاة او كان ادميا محترما مع ان الثاني ما حكي عليه الاجماع ايضا كالاول [illegible] نفقة
المالك بنية القرض فيما لو لم يقبله العبد على الكسب الى ان مات هذا المنفق [illegible] فانه يجب على الطبقة
الثانية اداء هذا الدين من كسبه فان لم يقبله اصلا ففي وجوب اداء هذا الدين من بيت المال وعدمه
وجهان والاول اوجه لان المقرض [illegible] باذن الشرع لاجل هذه المصلحة وكلما هو كذلك فلا بد من بيت المال على
القول بالانتقال الى الله فالامر اوضح كما انه [illegible] فيه لا يجوز لغير الناظر القرض [illegible] والا امر الحاكم
فيؤديه من غلته فيما حصلت [illegible] العقار يؤديه الطبقة الثانية من غلته ايضا وان لم تتفق

غلة من

غلة من بيت المال الذي يجب ان ماتت بينه بعلم ما ذكرنا ما المتطوع فيما يحتاجه للنفقة ثم على تقدير الانتقال
الى الله فلا فطرة لعدم توجه الخطاب بها الى غير المالك [illegible] لانتفاء المقتضى ولا المانع لانتفاء العبودية
ولو اقعد او عمي او جذم عتق [illegible] او سقطت النفقة اجماعا لزوال الرقية وتحقق الحرية ولو قتل قصاصا
بطل الوقف فيه وهو واضح وكذا لو [illegible] المملوك وقطع [illegible] قصاصا فالباقي وقف للاصل ولو وجبت الجناية
من سياق الكلام [illegible] مالا لا انتفاء العبد المحض او العضو او الجناية المكافئة او القصاص كما في الاولين والكثير
ونحوهما تعلقت بكسبه ان قلنا [illegible] الانتقال الى الموقوف عليه ولا البقاء على ملك الواقف بل الى
الله تعالى وكذا ان كان على المساكين او على المصرح لوجوبها [illegible] الحكم ولا فعله الموقوف عليه لتعذر تعيين
وعدم الطلب وعدم امكان الاسترقاق ولا تعلقه برقبته لعدم توقع عتقه غالبا كما في [illegible]
للعيب الاجماع عليه ولا المطالبة من الله ولا من المساكين والمصرح ان قلنا بالانتقال لوجوه [illegible]
منهما معا ان كان المساكين في الجناية مقصودا بالاصالة لامثاله الحكم المصدود ولان الوجه فيه عدم
امكان المطالبة من غير المحصود ولزوم الترجيح بدون المرجح في المطالبة من الحاضرين فلا يبقى مورد الا
كسبه بخلاف المعين فان المطالبة منه ممكنة فيدور الامر بينها وبين كسبه ويترجح الاول بان مقتضى
الاخبار الاتية في جناية المماليك في القصاص تعلقها برقبة المملوك لا الكسب والمولى فاذا تعذر استيفاؤها لا
من الرقبة تعين الاقرب اليها وهو قيمتها لا كسبها واذا ثم حكم بكونها على ايضا الموقوف عليه فلزمه الفدية
فالمعاوضة الحقيقية فيه ولكنه محل اشكال بل خلاف والاقوال اشار اليها في [illegible] تعليله ان قلنا ان المالك
هو الذي يفديه وان قلنا بالانتقال الى الله فقد قيل ان الفداء من مال الواقف لانه الذي منع تعلق
الارش بالرقبة وقيل يكون في بيت المال كالحر [illegible] وكلها وجه للاشكال ولكن اقتصاره هنا على انه
يتبع من ان المولى لا يعقل عبدا والاقرب الكسبة في رجوع الاشكال الى الاخير فقط وفي الباقي جاز
بكونه في الكسب مع انه ما ذكر يعلم انتقاء الى الجميع ايضا فالتفكيك شطط واشد شططا منه قول المحقق بانها
لو كانت خطأ تعلقت بكسبه ولو لم يكن ذا كسب فالتعلق برقبته قوي مع انه علل عدم التعلق برقبته الكون
لانه لا يتوقع عتقه غالبا فان هذه العلة ان كانت علة لاطرحت ولا انفكاك فالتفكيك مما لا وجه له اصلا ونحوها
كلها فيها ما مر [illegible] الوقف في القصاص كما هو الغالب ولعدم الشامل التام في الاخبار ثم [illegible] فيهما
من هذه التكلفات كالبحث ليس بين اهل الذمة معاقلة فيما يجنون من قتل او جراح انما يؤخذ ذلك من اموالهم
فان لم يكن لهم مال رجعت الجناية على امام المسلمين لانهم يؤدون اليه الجزية كما يؤدي العبد الضريبة الى سيده
قال وهم مماليك للامام فان عموم تشبيههم بالمماليك يقتضي ان يكون المماليك ايضا كذلك فيؤدي عنهم كسبهم
لكونه شبيه المال لهم ومع ذلك فعلى المولى مضافا الى ان مقتضاه ضمنية من [illegible] العزم [illegible]
التفصيل هنا اجود [illegible] بل [illegible] بيت هذا التفصيل في النفقة مؤنة المجتهدين ايضا كما مر في الكلام

في تلك فيما الا ان الغرابة كذلك وليس للمجني عليه استرقاقه في العمد بل له القتل او العفو كالحر على اشكال بل خلاف
من تحقق جزما ومن الصيمري تخصيصا وان جعل العدم اقوى مع تمييز الحكم [illegible]
جواز الاقتصاص ناشئا من الاصل واقتضاء التابيد بل الصريح في اخبار لا يباع ولا يورث حتى
الى ان يرث الله الارض ومن عليها ومن ان ابطال الوقف بقتله فابطاله مع بقائه اولى لان
فيه جمعا بين الحقين العفو المندوب اليه واستيفاء الحق بخلاف الاقتصار على الاقتصاص او العفو فقط
فان كلا منهما مفوت لاحد الحقين واذ الاولوية مع كونها متفرعة ناظرة الى حق ذي الحق كالجمع بين الحقين
فلا تصادم ادلة تابيد الوقف فتبقى هي بلا معارض فلذا جزم بالعدم في ... والصيمري بل مقتضى قوله في ...
بانه لا يتعلق برقبته لانه انما يتعلق برقبة من يباع بالارش اما رقبة من لا يباع بالارش فلا يتعلق بها
وهذا اجماع ثم ذكر قول المص في لك بانه يحتمل تعلقها بالرقبة فتباع فيه كما يقتل في العمد ... البيع ...
منه انه احتمال لم يقل به احد ان عدم البيع هنا ايضا اجماع وان اوهم قوله متصلا به بانه لو لم يكن
لكن كان الاحتمال قويا لكان يعتبر في العمد الخلاف الصريح من البعض وكونه اوفق بمقام العفو هذا و
الفارق في الحقيقة بين ادلة اقتضاء العمد التخيير بين القتل والاسترقاق والعفو فيجب اما ترجيح الاول
على الاخير ... او بالعكس في التخيير بين القتل والعفو فقط خروج عن قانون الترجيح ... طرح
التابيد ... ولادلة التخيير جزءا وهو ضعيف فان ادلة كلا الجانبين بخلاف القول الثاني فهو اقوى فتكون
قتل العمد ايضا من اسباب خروج الوقف عن الوقفية ... عن الوقفية مانع عن دخول الشيء
في عنوان الوقف بحكم الاستقرار موقوفا للقاتل عند الاصحاب ... مضافا الى انه ... شرط
في الوقف الجزم بالتابيد ... في العقد ... ايام الخيار والرهن والدرك و ...
المستغرقة قبل الانفكاك والمرتد الملي قبل التوبة ... وجب قتله باللواط والزنا ونحوهما لان
اقتضاء التابيد غير ممكن في شيء منها ... ما ذكره ... كالفضولي ...
بما يوجب ... الاحتمال اختصاص الموجودين به ... بل قال به ... لانه ملكهم
حال الجناية فالجناية ... كان او ما دونها حق لهم لا البطون الاخيرة ولان الوقف هو العين ...
فلهم العفو كلا او بعضا واحتمل شراء عبد او شقص عبد او الامة او الدابة في الجناية عليهما ...
في الزكوة ... كما قيل ايضا ... اي بقيمة الجناية ... بهذا الشراء من دون حاجة
الى عقد جديد بل ... الاحتمال قائل لانه ليس ملكا تاما للموجودين ... بانه لازم
بل لجميع البطون ... الثاني من الواقف لا من البطن الاول وظاهرهم التفريع
على القولين في ... مع ... الى ان القائل بالثاني ... ان صريح
... على القولين المتقدمين في مصرف الوقف ... للاختلاف ... والارشاد ... بين

العفو

العفو فيما دونها بالثاني في الاول والعكس في الثاني ... قيمة الاطراف ... والعفو ...
والتحقيق بعد ... الاول ... اختصاص باحد الاقوال مع ان النزاع ...
... الملك من الاختصاص كما اشير اليه ... القول الثاني ... بالقضاء بان الملك
من الملاك الذي مع من بعده وجميع انواع ... المحكوم بالتابيد الى ان يرث الله الارض هو الملك
الابقائي والحبس لا ... اي عن الانتفاع ... وتملكها ... عدم جواز ...
البطون ... قبل الجناية ... لو لم ... الوقف الى القيمة فاحق الموقوف عليه ... هذا
الاول ودليل الثاني ... مصادرة اذ اشتراط تامية الملك هو محل النزاع ... ان المقسم ...
التامية اما الاشتراك الاجتماعي فبطلانه واضح واما ... مشروط بالبقاء ...
هنا الفناء فاثبات حكم القيمة يحتاج الى دليل ... احد ...
... بالفرق ... بين العين والقيمة والفناء ... القيمة في
... عموما ... والعوض والبدل ... ان الشيء الفلاني ... فلان او عوض له او
بدل له ... في الاوصاف والاحكام كما قال ... ان الشيء الفلاني
قيمة للشيء الفلاني ... اطلاق العوض والبدل ... فيجب ان يكون كالاصل
في ... الاوصاف والاحكام ومن الواضح ان الطلقية والملكية والوقفية والحبسية من اظهر اوصاف المال
... من الاخبار الدالة على ان ... العبد ... القيمة ... اضافة الملك اليها ... في اضافة
الوقف وهكذا ... اضافة الملك فقطعها ... على القول بالانتقال الى الموقوف عليه و
مقتضاها كون القيمة ملكا مثل الاصل ... الثابت للاصل فيجب ... مضافا الى ...
فان الاقرب ... في الاحكام ... كما في الاجارة ونحوها والى انه ...
في ... الابقاء او الاتلاف في شيء من متعلقات الوقف ... من الاغصان ونحوها من الحكم ...
فلا اقل ... هنا ايضا لو كان ... بين ما قطع من الاغصان وبين ...
... بين قيمة الاول الحاصلة من الجناية على العبد ... او جراحات
... بدون تنقيص في ... على الاحتمال ... وبين تلك الاغصان ...
عادة فكذا هنا وعلى الاول سواء في جميع ما ذكر ... خلافا للارشاد ...
الارش ما دون النفس ... لا يكون اشارة الى الخلاف بل الى الاحتمال ... الموجودين
العفو ... لا يجب الاستيفاء وشراء ... كفاية ... الاحتمال ...
تعلق بعوض الجناية ... عليه كالرهن وهو ... ما ذكرنا من ... القيمة ...
... على عدم ... والعدل ... والمبسوط ... الموقوف عليهم ...

الناظر مع فقد الناظر الخاص كما مر نعم في الوقف العام الحاكم نعم هنا دقيقتان لابد ان ينبه عليهما احدهما
انهم قد صرحوا بناء على عدم جواز وقف الدرهم والدينار لعدم الانتفاع بهما مع البقاء وهنا قد صرحوا
بوجوب شراء الجاني بالقيمة وبينهما تناقض والا فما الفرق بين الابتداء والانتهاء وثانيهما انه لا دليل
لهم على وجوب الشراء الا تعلق حق البطون الاتية بها او كون القيمة كالاصل في الاحكام ويتوجه عليهما
لا ينهض على الشراء ولو سلم فلا ينهض على شراء الجاني ويمكن الجواب عن الاول بان قيمة الوقف قيمة
الوقف لا نفسه فلو لم يصرف فيما يقبل البقاء مع الانتفاع لزم ان يكون نفسه وقفا مستعجلا في نفسه فانه
لو صرف فيه لزم خلاف الفرض وعن الثاني بان العقل والنقل بالاصالة حاكمان في جميع الاتلاف
بوجوب تحصيل المثل خرج المتلف في القيمي بدليل من تعذر تحصيل المثل او تعسر عليه فعلى الناظر و
البطن التالف في زمانه على الاصل يجب عليهما تحصيل المثل مهما امكن وانهم هذا هو القدر المتيقن
فالاصل الاقتصار عليه مضافا الى قاعدة الميسور والكلام في جميع موارد تبدل الوقف بالقيمة اما
للاختلاف الشديد او للاتلاف او لغيرهما كذلك وعليه فلو كان الصرف الى هذا الوقف ممكنا كما لو احتاج
او غيرها لكان مقدما على شراء الجاني ولو جنى على عبد بما يوجب القصاص فان اقتص الموقوف عليه
الموجود استوفى تمام الحق فلا يبقى للاتين حق اصلا فهذا من جملة موارد انفكاك القصاص عن الدية
في استحقاق احد تمام الاول دون الثاني وسره انه حق لا يقبل البقاء فلا بد من الاستيفاء فاما
يوخذ للاتين فيفوت حق الموجودين بل قد يفوت رأسا لو مات الجاني مع انه لا نهاية له واما ان يوفيه
الموجودون فهو المطلوب واما هم اصالة والحاكم ولاية عن الاتين فهو تعيين لشرط الوقف اذ الموجودون
ان لم يكونوا كلا او بعضا ناظرا لا يجوز لهم الاستيفاء اصالة فاذا كانوا ناظرا كان تصرف الحاكم خلاف
الشرط نعم ان لم يشترط الناظر لاحد في العقد فللحاكم معهم وجه الا انه قد عرفت ان النظر اليهم مع
علم الشرط غايته اختصاص نظرهم في حقهم لا في حق الاتين ولكن المفروض انه يجوز لهم الاستيفاء على
نظرهم في سائر التصرفات فلم يكن هذا ايضا كافيا لعدم فضل الفرق نعم قد يخطر بالبال هنا اشكال على تقدير
مباشرة الناظر ايضا وهو انهم قد اختلفوا على اقوال في قصاص الولي للمولى عليه مع انه متوقع الامضاء
بالبلوغ والرشد وهنا قد لا يتوقع ملاقاتهم اصلا كما لو كان الناظر ايضا من الموقوف عليهم لا الخارج فيجب
الخلاف هنا بطريق اولى ولكنا ما جوزناه ثمة فلا بحث علينا الا انه بحيث تقادير العفو وتفصيله انه
ان صدق البطن الاول فهل له ان يصالح عن البطون الاتية اعطوا او لا كلا او الاول ان كان مجانا او الثاني
في المعوض او الاول ان لم يكن ناظرا والثاني اذا كان ناظرا او الاول ان صالح او عفى على اقل ما قربه
والثاني في المساوي والازيد او الاول في الفرع والثاني في غيرها او عكسه المشار اليه بقوله الاقرب
ان لم يكن نقصا وفيها الثاني لا لما وجه في منظور فيه بان الحق لم يختص بالبطن الاول فعفوه يسقط حقه

دون حق باقي البطون ومنهم من وجهه بان فوت النفس يبطل الوقف فلا يبقى محل لباقي البطون حتى يرد عليه
ثانيهما اورده من استواء النفس وما دونها في بطلان الوقف في الفائت منهما مع ان هذا الفرق لو تم لكان لازما
لهم مقتضاه فيما اوجبت الجناية مالا بغير تفاوت بل لان الاهتمام بالنفس ازيد ولذا جاز التقية فيما
دونها لا فيها والمظالم الواردة على قتل النفس بل الرضا به بلا سوء اصلا انهم فوق الاحصاء ومنها انهم
ولا لاشتداد الاحتياط وعدم التقحم فيها ودرئه بالشبهات واي شبهة اقوى مما فيها من الاحتمالات
التي اشرنا الى بعضها وان ورد عليه انهم ان الشبهة الموضوعية سبب للدرء هنا وفي الحدود ولا حكمية
اذا رجح احد طرفيها امر حجة لانها حجة للمجتهد اذ الراجح قائم مقام العلم في كل باب بالاجماع بل الضرورة ولا
لما قام الحدود والقصاص وجود وهنا الثاني لا الاول ومنه يظهر ضعف ما قيل انهم من ان للاتين
المطالبة بالدية لا القصاص تغليبا لجانب الحقن مهما امكن والتحقيق التفصيل بين الناظر وغيره اذ تعيين
ما رآه الناظر مقتضى تعيين شرط الوقف وهو مناف لعموم الوقوف حسب ما يوقفها اهلها وغيره من
الاولياء والناظر الشرعي كالامام ونائبه فيما لو كان له نظر فيه لو لم يكن اولى من المنصوب بالمصير فلا
اقل من المساواة بخلاف الموقوف عليه فانه لا سلطنة له الا على حقه فيبقى حق الاتين بحاله فاختيار
الاول مطلقا انهم ضعيف نعم اثبات حق للاتين في القصاص مطلقا يورث اختلالا عظيما في اكثر الاحكام التي
ذكروها في باب جنايات الوقف وعليها ولا فرق في اكثر الاحكام التي ذكروها في تصرفات الموجودين في
الوقف مطلقا مثلا اذا اخذ الموجودون حصتهم من حصة الدية في الخطأ فللاتين ان لا يرضوا بها ولو استوفوا
بها الجاني فلهم ان لا يرضوا به ولو سلموا العبد على وجه الرقية للمقتول باعترافهم او بحكم الحاكم فللاتين ان
يبطلوا ان اقرارهم نافذ في حقهم لا في حقنا ولنا حق الترافع انهم وهكذا ولو اقتصوا من قاتل الموقوف عليه
باذل القيمة فلهم ان يقولوا نحن لا نرضى به بل بالقيمة وهكذا والا فما الفرق بينها وبين القصاص في هذا الباب
على الاتين اوفق بالقواعد الشرعية سيما بعد الالتفات الى ان الملاك هنا تعاقب فما حق من ليس مالكا في
ملك تمامه الان حالا لكونه مالكا بالفعل في تصرفاته الان الا ان يجاب بان مقتضى ما مر سابقا ان كلما لا يقبل
البقاء اصلا او عوضا مالا او حقا فقطع بوجوب بقائه او بدله فيجب الحكم بابقائه ويتعلق حق الاتين
به ومن الواضح ان حق القصاص لا يقبل البقاء فالاصل عدم تعلق حق الاتين به انهم فان كان المقتص ناظرا
ورأى النظر في القصاص فلا يبقى للاتين بحث والا فلهم ان لا يرضوا به وكلما ذكره على من الاخلال
فسد باب الاختلال بان يتولى الامر كلها الناظر او الموجودون برأي الحاكم وبالجملة ليس للموقوف عليه
الا النظر في الوقف فانه لاجل نفسه لا لاجل الاتين انهم فلهم ان لا يرضوا بنظره في حقهم ثم باكد
يظهر انه لا وجه لشيء من الاشكالين في قوله ولو اشترى الموجود الجاني او بعضه بحسب الجناية فهل يختص
او يكون وقفا اشكال وفي قوله ولو اتفق هو اي الموجود ومولاه على الجاني على الفداء فهل يختص به او

به عبدا يكون وقفا اشكال ادّهما اما في النفس فقد مر بطل الوقف بانتفاء المحل فيختص حق القصاص
بالموجود فما اخذه فهو عوض عن حقه فكيف يشرك احد الاقرب مع كونهم اجنبيين بالمرة واما في غيرها
فقد مر ثبوت الحق للاتين ايضا فلا وجه للاشكال في شيء منهما اصلا نعم لو كان مقصوده من قوله
فان اقتص الموقوف عليه استوفى ما هو ظاهره من جواز الاقتصاص لم يبعد ان يحتاج الى اذن من الحاكم
او الناظر ايضا لكان للاشكال وجه وهو ان حق القصاص حينئذ يكون مثل حق الزكاة للفقراء فلهم
اخذها وملكها الجميع وان تركها فليس اخذها وظاهر ان من اخذ عوض الزكاة شيئا اتفق فالبذل يكون
له فليكن هنا ايضا كذلك وثانيهما الاشكال الذي لا بد ان يكون مع كون الحق كذلك فلعل الاطلاق في لا
هذا القسم لم يقتضي الاصل بعد القطع فتوى ونصا بثبوت حق اجلاء الجميع البطون من الاطلاق ايضا
لا يجوز لو وقف مسجدا فخرب وخربت القرية او المحلة او البلد لم يجز بيعه ولم يعد الى الواقف باجماع العامة
واكثر العامة بل لم يعز الخلاف الا الى احمد في البيع والى محمد في العود وقد يلزم لو اخذ السبيل ممتنعا
وبطل منه فالكفن ان يبقى الموتة والقياس بجامع تعذر المصرف في الموضعين يقتضي ان يعود الكفن
ايضا الى الواقف مع انه لا يقتضي بحرمة الرقبة ومفتوح العنوة ونحوها وثانيا معارض بالاستقراء
فان اغلب العقود يوجب النقل الى الغير فكذا هذا ولا اعتداد في الكفن واغلب احكام الوقف يخالف الكفن
والاستقراء اقوى من القياس عند القائلين ايضا ولا اقل من ان كل فرع يوجب قياسا على حدة فيقع
التعارض بين القياسات وبين قياس واحد ورجحان الاكثر على الاقل واضح وثالثا بعموم العقود و
الوقوف والشروط ورابعا بالعرف فان الكفن مال الورثة كما قال لو تبرع خلافا الوقف فانه و
ان كان يبقى انه على ملك الواقف ايضا في قول شاذ الا ان عمومات العقود والوقف هنا ما اخرجه عن العود
وليس مثلها في الكفن ولو قلنا ببقائه على حكم مال الميت كما يقتضيه الترتيب في الاخبار فعله ذهاب
البدن ان يندرج في عمومات الارث لانتفاء المحل مثل مال الوارث الا السبع او الحرق وخاصا بالفرق من
جهة رجاء صلوح الماء تغير او عمارة البلد بخلاف الكفن كما قال جماعة ايضا وعليه فيشكل الامر في البلاد و
المخروبة المقطوع وجود المساجد فيها كالكوفة والمدائن والري الا ان يدفع بكون الشبهة غير محصورة
نظيرها لو علم احدا ان مكانا معينا فيها غصب فان الاجتناب عن جميعها حرج عظيم فيختص الاشكال
بما لو انحصر في امكنة محصورة والحق حينئذ الاجتناب ولكن قد يشكل الامر فيما لو اشتبه المسجد بملك مالك
معين سيما اذا كان صغيرا او مجنونا وقفا عاما او خاصا واحتمال دفعه بالصلح الاجباري كما في نظائره
مدفوع بان المفروض ان المسجد لا يقبل الانتقال الى الملكية بل وكذلك العكس ايضا هنا واحتمال قيام الصلح
مقام الوقف هنا لا يرتبه الاحكام واشملها فيقوم مقام كل عقد وايقاع وعقود ابراء وسائرها
محتمل اقامته مقام مدفوع بانه عقد مستقل ومعنى قيامه مقام غيره افادته حاصل مفاده لا صيرورته عينه

لفساد الوقف

لفساد الوقف لتأبيد فالصلح يحصل التأبيد لا سائر احكام الوقف ايضا ولذا لم يقل احد بان الصلح ايضا
من صيغ الوقف والبيع او غيرهما الا على التبعية فالحصر حقيقي مع القرينة وبما ذكرنا يظهر عدم مشروعية
الصلح في الوقف اصلا وعمومات النصوص والفتاوى المانعة من البيع ونحوه ايضا تدل عليه الا ان يقال
انه عقد ظاهري والمفروض ان الامر في الواقع مشتبه وفي الواقع لا اشكال ومنه يظهر الكلام في
مفتوح العنوة ايضا فالصلح فيه ايضا مشروع ولكن للاتين لو وجدوا البينة ان يبطلوا الصلح نعم
في الشبهة المحصورة لا صلح قطعا لما مضى وهل الحكم مختص بالمسجد او يعم كل الاوقاف العامة او الخاصة
ايضا ظاهر المتن وتعليل تحقق لم يكون المسجد كالحر هو الاول والاظهر الثاني مطلقا بل قد مر ان ظاهر المشهور ايضا
هذا في الوقف العام مطلقا وان نزاعهم في جواز بيع الوقف مختص بالوقف الخاص كما مر مع حكم الالات
من الاحجار والاخشاب والاجرات والدروب ونحوها من جواز بيعها وصرف ثمنها الى هذا الوقف مسجدا
كان او غيره مع الامكان والا ففي المجانس ثم الاقرب فالاقرب مع فرض احتمال الحبس والاحياء الى ان
يتمكن من الصرف فيه ولعل بعض الكلام باقي في خاتمة فصل اللواحق ايضا والكلام في غاصب حق الاولوية في المسجد
او وقفه او المدرسة او المنافع المشتركة من الماء والكلاء والطرق مر في الغصب واحياء الموات ومحصله
وجوب اجرة المثل مدة الغصب ان انتفع منها بالزرع ونحوه مع ماله دخل او لو مات البطن الاول
قبل انقضاء مدة الاجارة العقدية فالاقرب الاشهر البطلان هنا ان لم يجزها البطن اللاحق ويرجع المستأجر
على ورثة الموجر بما قابل الباقي مع الدفع اذا كان لم يكن الامر في الاجارة مع الاستيفاء الى انه اذا لم يكن الموجر
ناظرا والا فتصح مطلقا على الاظهر الاشهر بل بلا خلاف يظهر الا من فخر تبعها وهناك صح بها فالبطلان ايضا
اذا مات الناظر قبل وجود البطن الثاني واستحقاقه ونحوهم من البطن مطلقا بل في كنز
لفظ الولي كما في الناظر على زماننا المشترك الا السنة هو المتولي بدل الناظر اوضح منه نعم لو جعل الاجارة
ايضا مدة الاجارة ما يقطع بعدم بقاء الموقوف عليه في الوقف المنقطع او العين الموقوفة كالفرس ونحوه
فالزائد على المحتمل باطل والحد فمنه حينئذ كما هو الحال فيما اذا جعل البطن الاول اجرة الناظر كما صرح به في
ايضا وان وجب تقسيط بعد امضاء الاتين او ابطالهم على القول بوجوبه ان يكون للعقد الفضولي مجيز
في الحال ولو تنازعا في انقضاء الموجر فالقول قول المنكر حتى فيما قطع بزيادة المدة عن بقائه لان اصالة
الفساد وعدمها في نفس هذا الاثنين في الحال الداخل على اصالة الصحة العقد فكيف بالظاهر اصالة عدم
الاشتراط في ضمن العقد كما هنا ولكن لا يجوز للمستاجر بعد هذا النزاع مطالبة الزيادة من ورثة الموجر
لاعترافه بكونه ناظرا ومستوفيا لها بالحق وكون المدعي ظالما الا ان يكون اعترافه مبنيا على الظاهر من تصديق
دعواه النظارة لحمل قول المسلم على الصحة ونحو ذلك والظاهر ان الاصل فيما لو تنازعا في كون الاعتراف هنا
مبنيا على الظاهر او القطع هو الاول للغلبة ولا اقل من سماع دعواه بالبينة وتحليف منكر العلم بالبينة على القطع

لولا ممنافيا للقاعدة الانكار معها لا فراد فتفويض الامر الى بحث الافراد احسن وبما ذكرنا يظهر حال اتحاد
البطن الثاني الطارق ايضا اذا انتهيا ونحوه او المشاهرة فانه ايضا لا يقدح باختصاص قدر حصته من مال الاجارة
بل الثيابة على القدر هنا اغلب فيما لو اعترف البطن الثاني بالطارق ثم طلب حصته من تركة الناظر فيتخير
حمل تولية الناظر الوصية على الحجر عند الاستحقاق سواء مات فجاءة اولا الا ان لا يحتمل شيء من الغرض
الى مصلحة الوقف والدفنة او نحوهما فعلى الورثة الحلف على نفي العلم ان ادعي عليهم وقدم نظائر المسئلة
في الولي والمودع والوكيل مفصلا ولعلها ثالث في الوصايا ايضا فلاحظ ولا يجوز للموقوف عليه وطي الامة
الموقوفة خلافا للاصل وحصر السبب في الكتاب والسنة في النكاح وملك الايمان المفقود اولهما على الفرض
الخبر المنصرف ثانيهما الى الوقف عن الاملاك الشخصية قطعا حتى على القول بالانتقال الى الموقوف عليه لما مر من عدم
عد الناس كالفرض من الاملاك مطلقا فكيف بالاشتراك الموقوف عليه بل هو احد من عندهم وهذا اولى
من الاستدلال بعدم تمامية الملك اذ هو لو تم لعم المنافع كلها والا فالفرق فيه جدا فان فعل فلا مهر
ان لم يكن سواه بالفعل وان كان الفرض في الوقف العام فرض لما العادة كوجه حضر على القول ببقائها
على ملك الواقف لانه مهر عوض الانتفاع من البضع فلا يقاس على ارش الجراح الاعتداء الكائن فانه مثل
جزء منه ونحو جناية الجاني كما مر ولا حد وان لم يكن شبهة الا على البقاء على ملك الواقف او الانتقال
الى عدمه فانه يمكن كما في من قال ما الفرع مع العلم فلا ريب في ان حدا والتعزير بنا في كون المهر له
كالتزوينا في حوضه الوطي على فالجمع بينهما على حاجة الا ان يدفع الاول بكونه كارش الجراح فان الجراح حرام
على المولى مع ان ارشه له وصدر من الغير له والثاني بان علة الحرمة هو الشركة فكل امة مشاعة ككل كذلك
كون المهر له لا لسائر الشركاء الا ان شرط الواقف كون المنافع له خاصة فلا منافاة ولو ولدت من هذا
الوطي فهو حر ولا قيمة عليه بناء على كون ولد الموقوفة للموقوف عليه لا وقفا مثلها فانه نظرا الى
اختصاص الموقوف عليه في الواطي كما هو الفرض يكون له ولا معنى لتملك الاب ولده ولا غرم المال لنفسه
وفي صيرورتها ام ولد اشكال كما في من ابيع من صدق العنوان حقيقة وغلبته ودوام مدار حرية الولد
ولذا صارت كما في صورة الاشاعة الطلقية وفي العتق كما مر في البيع وغلبته بناء العتق واموية الولد
على التغليب وكونها مجمع الجنسة حقوق حقها وحق ولدها وحق ان لله تم باعتبارها مع مراعات حقهما
وذلك باعتبار كون الحرية موجبة لتخصيص العمومية فهو بحيث لا يجب عليها ترك الملك وثابت اذا الورض مولاها
بها وهكذا بخلاف البقاء على الوقفية فانه ليس فيه الاحق الموقوف عليه وامر تم بمراعاته قد ومن الاصل و
ادائها الى بطحق باقي البطون وتخصيص العمومات لزمانيته وغيرها الوقف لاحد بعد كلامهم سواها
وعدم مكافئتها الماضي واضح فالاولى الاستدلال مثل الخبر المعتبر بل الحسن على قول بعام الولد على وفيه
فان كان لها ولد ابيع على الميت دين فهي للولد فاذا املكها الولد فقد عتقت بملك ولدها لها فان قلنا ان

الملك

الملك واقرب مجازا اذا تعذر الحمل بالحقيقة هنا اعلق حق الولد بها فيكون مقتضى الشرطية اشتراط
انعتاقها بتعلق حقه بها فمفهومها انعتاقه باستغنائه والاجماع والاصل والنصوص كلها مطبقة على انه حر
لولد الموقوف عليه من حيث انه ولد الموقوف عليه وبما يوجبه فكيف تنعتق عليه بل اكثر اخبار ام الولد كما
فيما ذكرنا ايضا اذ فيها جعلت في نصيب ولدها وظاهره كما ترى مقام التقسيم وجعلها في هذا المقام في
نصيبه وهو في الوقف غير معقول وعليه فلو فرض كون الولد ايضا موقوفا عليه فكذلك اذ ظاهرها تعلق
حق الولد بها من جهة الارث لا غير فهم يرجع المسئلة الى الانعتاق القهري بسبب كونها العلة المجوزة
والاضافات ان اراد ايضا ظاهرة في الطلق ولا اقل من الشك فيبقى الاصل سليما فالعدم اقوى كما في
نحو صريحا واجتهادا كما هو مقتضى المتن وكل من توقف في المسئلة ولعله الاكثرون فقاهة بل لا
تعلق ايضا هو القول على الاصل فرجحها ايضا فقاهة وخلافا للايضاح لا خبر على بها تبعا ولكن يا في
في مباحثه الشهيد مع السيد عميد الدين ان الاصحاب اطلقوا انها تصير ام ولد وحكي عن تقريبه ايراد
مباحثه الموت في المقام الثاني بعد قليل صرح بها ام ولد الذي اشار المص اليه بقوله ومعه تباع
المصير الى الكون كما قال المحقق مشيرا الى انها اشتهر بين الطلبة من تساوي التذكرة والنايت في
المصدر انما هو في المصدر من حيث هو لا اذا كان مع الثاء ايضا كما هنا تحقق بموته وياخذ تركة بعض من
نصيب الولد فيها ما في يليه من البطون وشرى بها مثلها في الصفات بحسب الامكان كما مر على اشكال
اما في اصل الاخذ كما يقتضيه تركه العدة في الكلام وفيما الخلاف في ان عوض الوقف التالف يختص
بالبطن الحاضر او كالاصل او في الاخذ من التركة اي تاخير الاخذ الى ان يموت فيها الا ان الاستيلاد
ينفذ في نظائر المقام كوطي الشريك او الغانم بمجرد العلوق وتحقق الحمل وتحكم بتقويم لا بعد الموت كما
مر في البيع ولا يجب ان يكون هنا ايضا كذلك وقد اشار اليه الشهيد في ح د فقال وهذا وارد على عبارة
القوم ولعلهم ارادوا ذلك الا انه لما كان احد الاحتمالين صرفها الى من يليه من البطون بعد الموت
الموت ولا يلزم منه تاخير الحكم بنفوذ الاستيلاد وان اخراج الوقف عن الوقفية امر نافذ مستمع
بحاله الى دليل قوي قاهر على ان ازالة التابيد وقاهرية ام الولد لو سلمت فانما هي في القدر المتيقن
وهو بعد الموت لا مطلقا هذا واذ قد عرفت انه يمكن رجوع الاشكال الى هذا الحكم ايضا ظهر لك ما في تعقيبه
حكاية ايراد الشهيد الذي مر من ان هذا الكلام صحيح الا ان عبارة المتن تاباه لانه على هذا التقدير لا يختص
القيمة بمن يليه من البطون قطعا فلا يتجه الاشكال المذكور في كما اه ح لان احتمال الاختصاص بالبطن اللاحق
يليهما انما يتجه اذا كان الاتلاف واقعا حين اختصاصهم بالوقف ولا يتحقق ذلك الا اذا كان الحكم
بنفوذ الاستيلاد بعد الموت واما اذا حكمنا بنفوذه قبله فان الاختصاص بالوقف ثابت للواطي ح
فايجاب القيمة عليه على هذا التقدير انما هو لتعلق حقوق الموقوف عليهم جميعا فكيف يحتمل اختصاص

البطن الذي يليه بالقيمة ليكون فيه اشكال اشتق وفي اطلاق الاخذ من التركة وهذا هو محل بحث
السيد الشهيد الدين والشهيدة فقال الاول انما يتوجه عتقها بعد موت سيدها ويوخذ قيمتها من تركته اذا
كان وارث منها واخلا في الوقف فاذا لم يكن داخلا في الوقف فانها لا تعتق لعدم انتقالها الى الولد بل
الى البطون فقال الشهيد قلت له ان الاصحاب اطلقوا انها تصير ام ولد وحكم امهات الاولاد العتق
بموت المولى من نصيب الولد فقال السيد اذا لم يكن له نصيب منها كيف يقال انها تعتق من نصيبه
فقال الشهيد اذا حكم بانها ام ولد اقتضى موت المولى جرى المواريث فصار له فيها نصيب وتعتق من نصيبه
فطال البحث بينهما فالاشكال في الحقيقة في رجوع الى الانعتاق لا الى الاخذ من التركة ثم يرجع الاشكال
اليه لو كان مقصوده ظاهر الكلام باطلاقه اى الاخذ من التركة كالدين لا من نصيب الولد فقط
فنتائج انه بالاستيلاد تلف الامة وعوضها للطبقة من فلا يختص بنصيب الولد دون المفروض انه
سبب لعتقها وهو عنوان امومة الولد وحكم هذا العنوان الانعتاق من نصيب الولد او في القيد
كما يقتضيه كونه المتيقن والاقربية فيقتضاه ما مر في كلام تعق من احتمال نفوذ الاستيلاد وحال الولد
فلا يختص القيمة بمن يليه من البطون او بعد الموت يختص بهم ودفع الجميع بعد تسليم تحقق امومة الولد
والانعتاق بالموت واضح بل فيه الاشكال وتخلص من تركته قيمتها قولا واحدا اذ هو اتلفها على البطون
والاتلاف لا يتحقق الا بالموت واستصحاب الوقف ايضا حاكم به فيكون كالاقرار المنجز بالواقع فيها
بعد موته فان المتلف اخذه بقيمته من تركته الصادر وكذا فلا دفع للاشكال ثم يخرج الكلام من عنوان
امومة الولد اذ علة انعتاقها امومة الولد لا الاتلاف وعوضها ايضا يوخذ من نصيب الولد
لا من تركة الميت كالدين واينما علة الانعتاق امومة الولد وعليها امومة مرتبة على الولد وامها في قاعدة ام الولد
فاذا لا انعتاق فلا امومة فلا اتلاف ويجوز تزويج الموقوفة ومهرها للموجودين لكونه عوض المنفعة المحبوسة
كالاجارة فهو المباشر للعقد ايضا ان لم يكن ناظر وعلى الانتقال الى الله فيه كما انها تزوج نفسها لانها
مالكة لنفسها وعند المخالف يزوجها الحاكم فالخيار له وينبغي لانها اليه ثم كالحرة بل في هذا
الوجه المعين لجميع البطون ولا يتم التصرف فيها وليس البعض اولى من البعض فيكون الامر الى الحاكم لانه المتولي
لاموال الغائب ومحصل انه المتولي لما ينتقل الى الله فليزمهم هذا التفصيل في الناظر ايضا اذ لم يشترط
الواقف نظارة احد بالخصوص لعموم الطلاق مع انه لم ينقل عن احد والتحقيق انه الى الموجودين على هذا
القول ايضا للاجماع على كون المنفعة لهم كالاجارة ثم في الوقف العام كذلك لعدم انحصار الموقوف عليه
واما على البقاء على ملك الواقف فيتجه في تعلق الحكم الامر الى الواقف وحكي عن كون اعتبار اذن
الموقوف عليه ايضا والمتولي ما عرفت كيف كون المهر له والعقد لغيره ومنافاة وضعه ومنع من التزويج ما سا
بعض الشافعية لانها اذا احبلت نقصت من العمل ورما ماتت في الطلق والجواب النقض بالدابة والحماد

والحمل

والحمل بنفقة الدليل على ما فيه هذا الاحتمال من الشرف وكذا الولد بما انه كان من مملوك اشترط تبعيته الاولاد

خلافا

لها او زنا ويختص به الموجودون وقت الولادة على رأي في الف وفيه لانه نماء الغير وعرفا للا
وثم هو ضعف كاملا لانه كل ولد ذي رحم حكم امها كالاجنبية والمدبرة والمرهونة على قول وفي
توقف وكل وهل الابعد الثاني الاصل بعد الالتفات الى ان الام مال شائع بين البطون كما
فالاصل ان يكون نماؤها الجميع ايضا كما خرج غير الولد بدليل مفقود فيه بعد فقد لفظ عام بل وظاهر
ايضا في كون النماء للموجودين ولو سلم فالشك في الاصل انما هو حاصل الان بتوهم ان النسبة بين المتقدم
بين العامة والخاصة اضعف من الاصل ومستقل الثمرة قاطع لشركة الثمرة معه للاصل وبالعكس وظاهر
ان الولد ليس اصلا فيكون ثمرة فيكون مستقلا للاصحاب ما فواقربه الا انه لا وجه لجعله للموجودين
وقت الولادة بل العلوق كما في المبيع قبل البيع وكل الثمرة بعد بدو الصلاح وعلى قبل الولادة فالنصف
وقت العلوق او بدو الصلاح قبل الولادة والجز وجب على وارث ثم اجزء البقاء الى الولادة والجز
اوثر النقصان الحاصل بحملها احتمال الامر ضعيف غايته في الحمل اذ لا بعد بحمله على قابل بالاخرى
واذا الاذن في شيء اذن في لوازمه فلا اثر ايضا وقوى في الثمرة بالنسبة الى الاخرى فقط الا
ايضا اذ هما مجتمعان شرعا الا في الغصب لبر منهم لو علم البطن الاول بانقضاء مدة كون الوقف لهم
قبل الحاصل كما يعرف في الربع فزرعه معه فلا يحاق بالغصب كما مر في الاجارة وكذا الحمل ايضا لو لم
العلم ولو شك في كون الحمل للبطن الاول او الثاني فاصالة التاخر حاكمة بالثاني لو انتفت البينة
وغيرها من الامارات الشرعية ولو كان الولد من حر بوطء صحيح فالولد حر لا مع شرط الرقية على القول بصحته
كما ياتي مفصلا ولو كان الوطء شبهة مع انه ايضا صحيح فلا بد ان يراد من الصحيح في الاول المغني الاخص
وهو المستند الى سبب شرعي واقعي فالولد ايضا حر ولكن عليه قيمته للموقوف عليهم الموجودين اوان الولادة
فيشتري بها الجاني على الرابعين المتقدين مع فوت الاول لتفويته عليهم ولهذا فيه استحقاق مضافا الى
الاخبار المتقدمة في البيع ولو وطئها الواقف فكالاجنبي حتى على البقاء على ملكه لان الاجماع قائم على
كون المنفعة للموقوف عليهم واي منفعة اعظم منه فهو كالمكرهة فلا شبهة في الحد على البقاء ايضا وان
دونه بها فحق وقال ايضا وفي نفوذ الاستيلاد الخلاف في استيلاد الراهن لتعلق حق الموقوف عليه بها
وهذا اولى بالمنع وفيه ان في الرهن لم يخرج من العين والمنفعة للراهن فكيف يقاس الوقف عليه بل الكنا
الى المنكوحة كما مر فلا وجه لنفوذ الاستيلاد بل يلحق بالزنا الفصل الثاني [illegible] لو وقف على عبد لم يصح لا على قول
القائلين بالتابيد كالفقهاء لا الاولاد فالاقرب كما في تحقق ايضا عدم التخصيص بهم لان الحجة
شرعا للعبادة مطلقا وذكر قوم بلعيانهم غايته الدلالة على التخصيص بالمفهوم المخالف وهو لا يعارض المنطوق
اذا الوضع ثم بل مقتضى صحة التقسيم والتقييد عدم صحة الطلب بل المتبادر ايضا الاعم ولو سلم فالتخصيص ليس

[illegible]

باول قارورة وقيمة مفهوما فا الفا عجيبة مع انه لو تم لارتفع الامان اذ وضع البيت والخان وغيرهما لبنيه
السكنى فلا يجوز التخصيص بطا تقرر مع انه خلاف الضرورة بل الاية الناهية عن المنع عن الذكر في المساجد
من غير تفصيل والخبر المرخص لصلوة الاماني في مسجد المخالفين معللا بانه ما من مسجد الا وهو على قبر
شهيد مع كون سؤال السائل عنه لان يكون لاجل احتمال [illegible] ولو فهم لنا لا مرية في الوقف على المسلمين
اليه مضافا الى سيرة المسلمين فانهم لا يلتفتون الى امثال هذا الشك ويبنون على العموم من كل الجهة على
انا نفرض الكلام فيما قصد التخصيص او صرح بالاشتراط ولكن هذا الشرط صرح ببطلان الشرط لكونه على خلاف
مقتضى العقد ثم تردد في بطلان العقد نظرا الى تمام [illegible] الوقف تبرع على كل حال فلا يعتبر
به بعوات الشرط فيحمل الاصح البطلان لان الاغراض تختلف كما نظيره سابقا ايضا مع ما هو الحق من الصحة
لان فساد الشرط لا يفسد العقد مع ان فساد الشرط هنا محل نظر اذ عقد الوقف قابل لهذا الشرط والمسجد
ليست من العقد فالتعليل المناسب للمقام كونه تحريما للحلال لا منافيا لمقتضى العقد وان عرفت [illegible]
الاول ايضا فالاقتصار في تعليل الاية والخبر بل جميع الاخبار الواردة في احكام المساجد وتعميرها وبنائها
والصلوة فيها ولبث الجنب وغيرها الظاهرة في العموم اولى وان امكن الجواب عنها ايضا بانها واردة مورد
الغالب فيتخيل ان هذه الغلبة والندرة اورثتا الوحشة من التخصيص او دعوى الوضع ايضا فالتخصيص في
المقامين لا يخرج عن قوة على انه بعد الوقوف على حسبه مضافا الى انصراف المطلق في المتن [illegible] وان كان معه
[illegible] في الرضا مضافا الى ما مضى فالعدم اقوى ثم يتفرع عليه اشتراط [illegible] ومعين [illegible]
المعقول في الصلوة فيه او الصلاة الواجبة [illegible] وهكذا لو كان المراد من وضع المسجد [illegible]
طريقه على [illegible] او باطل والمغيرة فان قبولها التخصيص [illegible] اجماع كما عن الايضاح للعموم
مع ان منافاته لوضع [illegible] ما عقلوها بينها ايضا ولو وقف في سبيل الله انصرف الى ما يتقرب به
الى الله تعالى كالجهاد والحج والعمرة وبناء القناطر وعمارة المساجد وكذا لو قال في سبيل الله وسبيل الخير
وسبيل الثواب [illegible] والصدق على [illegible] الاظهر [illegible] من الغنية [illegible] الاجماع في الاول
ولا يجب القسمة [illegible] اثلاثا [illegible] من المجاهدين [illegible] العسكر الحامل
عند باب السلطان مع ان في تفسير سبيل الله في الزكوة منه التعميم على المجاهدين [illegible] كما قال ابن حمزة
هنا ايضا وثلث ثاني فثلث للغزاة والحج والعمرة وهو سبيل الله وثلث للفقراء والمساكين [illegible] بالفاقة
وهو سبيل الثواب وثلث للجهة اضافة من الذين ذكرهم الله في اية الصدقات وهم الفقراء والمساكين
وابن السبيل والغارمون والرقاب وهو سبيل الخير وضعفها اظهر من ان يظهر واذا وقف على اولاده
اشترك البنون والبنات والخناثى والممسوحون بالاطلاق لصدق الاسم متواطئا اذا [illegible] هؤلاء
اجمع [illegible] عموم اللفظ وان كان التواطي مشكوكا في اصل الاطلاق وان [illegible] حكم الجميع بالتواطي غالبا

الارث

الارث واخبار ولا يدخل الحفدة على راي الشيخ للامارات [illegible] الظهور في ترجمة الولد القائم
وغيرها من الفاظ [illegible] لنا فان سلبه عن الحفدة فيها مما لا اختفاء فيه خلافا لجماعة من القدماء
موهوم [illegible] من عدم التدرب في اخر العرب [illegible] قرينة الاولاد
مثل ان يقول الاعلى يفضل على الاسفل وقال الاعلى فالاعلى نظرا الى تبادر العلو في البطن منها الا
الشرف والرفعة ونحوهما او قال وقفت على اولاد فلان وليس له ولد الصلب كما لو قال وقفت على اولاد
هاشم [illegible] نظرا الى انه متعارف الى الان الوقف على عموم العرب الى [illegible] ونحوها كما تعارف
بعض اولاد اولاده كالنبي ص واصحابه الى ان جميع اولاده واولاد اولاده الى الان ليسوا معروفين في العرف
ولا المذهب ولا الاحرام بمثابته وقف على عموم العرب في زوارهم وقبورهم فالحمل على الموجودين [illegible]
التخصيص بالموجودين والمحرمين وهو تخصيص الاكثر بخلاف الموجودين والاتين فان معرفتهم ممكنة مع
انها ليست بواجبة بعد كفاية الصرف الى البعض كما مر وبالجملة تخصيص الاكثر هنا غير متحقق بخلاف
الموتى [illegible] من العقد بل حقيقته نقل العين الموقوفة الى الشخص الموقوف عليهم ولا اقل من صرف
حاصلها اليهم وهذا لا يتحقق في الموتى ولو علم كون الواقف [illegible] فالمسئلة ترجع
الى شبهة الموضوع [illegible] والحمل على ما هو الواقع في الواقع وان عمل بالنية الواقف
مدفوع [illegible] ايضا ولو قال على اولادي واولاد اولادي اختص بالبطنين الاولين على [illegible] وانكار
احتمال التعميم [illegible] نظرا الى ان التكرير قد يستعمل في [illegible] التعميم اختصارا اشد ما [illegible] يحتمل ان يكون الا
في المتن اشارة الى قائل بالتفصيل بينهما ولو قال على اولادي واولاد اولادي اشترك اولاد البنين واولاد البنات
لا الخناثى كما اتفق [illegible] والتوليد [illegible] الا ان يكون [illegible] الزنا وهو ليس
شرعا بالسوية للاصل [illegible] الترجيح بدون المرجح ولو قال على من انتسب الي لم يدخل اولاد البنات على
راي [illegible] السيد [illegible] ولا يدخل تحت الولد الجنين في البطن الا بعد انفصاله حيا [illegible]
[illegible] ولا استصحاب حال عدم الاستحقاق [illegible] في الارث الذي [illegible]
ولذا لا يلحق [illegible] ايضا [illegible] الى ان ينكشف [illegible] الحكم [illegible] للاحتياط [illegible]
والوصية والنذر ونحوها ولا يدخل الخناثى والممسوحون تحت البنين والبنات الا مع الجمع بينهما في العقد
كوقفت على البنين والبنات اذ في الواقع لا تخرج عنهما عند [illegible] وان قيل بكونها خلقة ثالثة [illegible]
والاعتبار [illegible] العرف ايضا والخنثى [illegible] والاولاد [illegible] بلا خلاف [illegible] ولو قال على ذريتي
او عقبي او نسلي دخل الاحفاد من اولاد البنين والبنات لعدم صحة السلب [illegible] هذه
الالفاظ وذوي القرابة [illegible] في الاخبار كثيرة ولا منافاة بين العام والخاص المثبتين حتى يجب التخصيص
اللهم الا ان يكون في الاخبار نفي الخبر لغير الانساب [illegible] على غير المنتسبين بالرسول [illegible]

على خارج النسب فادخل فيه وبالعكس ولو قال على اولادى واولادى واولاد اولادى فهو للتشريك بالسوية لكون
الواو لمطلق الجمع والجمع الحقيقى هنا غير ممكن اذ يمتنع وقف عين واحدة على كل منهما على حدة كالبيع فيحمل على الممكن
وهو التشريك واما التسوية فلاصالة عدم الزيادة واقربيتها الى الحقيقة ولا يختص بالاقرب الا بقرينة
مع احتمال مطلقا لكثرة الاستعمال ولا ينبغى ان يكون المراد من الاولاد الموجودين حين العقد اذ هو
وحده قرينة على الترتيب فاذا انضم الى كثرة الاستعمال يصير كالنص فيه وكذا لو لم يكن الموجود من الاولاد
جمعا واما لو كان جمعا فلا اشكال فى شركته وانما الاشكال فى شركة المتجدد بين مجرد الوجود او مع الترتيب
وعليه ايضا يحتمل الترتيب على الاولاد او على اولاد الاولاد او على المجموع وان كان الاول اظهر لاقتضاء الواو
الاشتراك فخرج حال الانعدام بالدليل فبقى الوجود مطلقا على الاصل ومنه يظهر الحال فيما لو لم يكن اولاد الاولاد
حال الوقف موجودا اصلا وكذا الاولاد فالكل متعلق الوقف عند الوجود لا بعد الموت كما يظهر الشركة وان
كان الموجود من الاولاد اقل من الجمع ايضا اذ الاولاد واولادهم يعم وضعا للموجود والمعدوم معا القرينة
كما مر فلا يندرج على وجود مقدار الجمع فى تحقق الاطلاق فالموجود يأخذ الجميع الى ان يوجد المعدوم فيشترك
وهكذا ولو عطف بثم او بالفاء اقتضى الترتيب على الموت لان الحقيقة وهو كون الفعل عقيب الفعل
هنا متعلقة غير مقصودة قطعا فتعين الاقرب اليها وهو كون الموقوف عليه عقيب الموقوف عليه الاول
منه عقيبا له مع انه لا ترجيح بين الازمان ولا معنى للاطلاق هنا لكون الانشاء واقعا والواقع ما لم
يتخصص لم يقع والمتخصص جزئى حقيقى مضاد للاطلاق فيستصحب التعلق بالبطن الاول الى ان ينقضى الاول
المعارض الاحتمال وهو عقيب الموت وكذا لو قال الاعلى فالاعلى ولا يستحق البطن الثانى فى جميع صور الترتيب
شيئا حتى ينقرض البطن الاول الجمع فلو بقى ولو واحد كان الجميع له لتبادره ولان الجمع الجمع يتم وفا الظرف
كون هذا الجمع باجمعه عقيب ذلك الجمع كله ولا لزم التشريك وهو خلاف الواو لا ثم وفاء اما الاشكال فى ان
الجمع فى الحكم يقتضى التشريك واستحقاق الشركة بحصة الشريك بعد الموت وعاريا عن نحو ما لا يدل عليه اللفظ
عرفا وليس من العقل والشرع عليه هنا دليل خاص ايضا فيجب ان يكون حصة الميت كالمنقرض فترجع الى الصنف
او كالمتلف بحصر فى الصرف الى الاول الى صرف المظالم اوضح بها ما هو كيف يصرف الى الباقى ولو واحدا
يمكن دفعه بان الجمع هنا مستغرق لمكان اللام او الاضافة والاصل فى الاستغراق الافرادى حمل الجميع
كل فرد حال الحكم استقلالا والقدر المتيقن من هذا الاستقلال هو ما دام كل واحد منهم موجودا فيجب
الاقتصار عليه والعمل بمقتضى الحقيقة من الاستقلال بعد الموت وفى خبر جعفر بن حنان الاتى ايضا دلالة
عليه وما يظهر من كلام الواقف عدم تخلل احد بين البطنين فاذا دل ثم وفا على عدم استحقاق الثانى ما بقى
من الاول واحد صار الكلام ظاهرا فى استقلال الكل بالجميع بعد الموت الاخرين وايضا الصرف الى الباقى اقرب
الى مراد الواقف قال فى ش لو وقف على ابنيه ثم على الفقراء فمات احدهما فالاقرب صرف نصيبه الى اخيه ثم الى

الاكون

اى للترتيب

ان يكون نصيبه للفقراء الى الواقف ثم قال ولو حبسه على ابنيه ثم مات احدهما احتمل صرف نصيبه
الى الحابس او وارثه ويحتمل صرفه الى الاخر لانه مصرف الحبس فى الجملة انتهى ملخصا وفى فرقه بين
المثالين اشارة الى الفرق بين الوقف والحبس وظهر انه لا فرق بينهما من هذه الجهة ولو قال وقفت على
اولادى واولادهم ما تعاقبوا على ان من مات منهم عن ولد فلولده نصيبه اقتضى الترتيب بين الولد
والوالد والتشريك بين الولد وعمه لان العطف بالواو وان اقتضى التشريك مطلقا الا ان ما تعاقبوا
نص فى التأبيد وهو تقديما فى التشريك كما يأتى وايضا لفظة على كونها بيانا لكيفية الوقف لا وقفا
اخر ومعلوم انه لو كان الاعلى والادنى شريكين لما كان لجعل نصيب الاول للثانى معنى وعلى فرض
التشريك بين الولد وعمه ايضا كما ذكر ولو رتب البعض وشرك البعض شرك فيمن شرك بينهم ورتب فيمن
رتب كقوله وقفت على اولادى ثم على اولاد اولادى واولادهم ما تعاقبوا وتناسلوا ابناء على
ان المتبادر بما تعاقبوا وتناسلوا هنا بيان استمرار هذه الكيفية اى تشريك اولاد الاولاد واولادهم
فى هذا الوقف ابدا لا تشريك الاعقاب لا ابتداء الاولاد لا اولاد الاولاد المناسب لمن لا ما وان احتمل
ايضا كما مر فيندفع المنافاة المتقدمة بادعاء المنافاة بين التشريك بين افراد الجمع فى الابتداء
مع الحقيقة واستقلال الكل مع موت الباقين فانه يمكن فى الانتهاء ايضا هذه الجملة وان بعد لزوم
اللغو مع علم المتكلم بامتناع اشتراك جميع الابين قطعا او وقفت على اولادى واولاد اولادى
ثم على اولادهم ما تعاقبوا الاعلى فالاعلى فالفرق بين المثالين عكس الترتيب فى التشريك والترتيب
ولو قال وقفت على اولادى الذكور ومن مات منهم عن ولد فنصيبه لولده ومن غير ولد فنصيبه لاهل الوقف
فلو خلف احدهم عمر ولدين فنصيبه لهما فلو مات الثانى عن غير ولد فنصيبه بين الثالث والولدين اثلاثا
بالسوية لكون اهل الوقف الان لا واحدا كما قد بيناهم ثم ان مات احد الولدين عن غير ولد فنصيبه لاخيه
وعمه بالسوية لما ذكر وهل المفهوم ناظر الى ان الفرض شال والمقصد ان من مات من كل بطن فنصيبه
لولده والا فظاهر الفرض لا فرق بين المنطوق والمفهوم ولو مات احد الذكور عن غير ولد وخلف اخويه
وابن اخ له فنصيبه لاخويه خاصة لانهما اهل الوقف لا الابن كما مر وانما اعاد توطئة لقوله فان مات
ابوهما وهو احد اخويه صار نصيبه لهما لا للاخ الباقى ومن الان صار ما خلفه الاول اثلاثا اخذا بما
الاخ المذكور بين الثلاثة لانهما اهل الوقف الان مع نصيب الاول لانهما صارا من الان مصداقين لاهل الوقف وشرط
الواقف ان كل من مات عن غير ولد فنصيبه لاهل الوقف من غير تقييد لاهل الوقف بكونهم اهل الوقف قبل موته
او حينئذ او بعده وبالجملة اهل الوقف يحتمل ان يراد البطن الثانى فقط او المتجدد الموجود منه فيما بين من قبل وكذا
هنا الان لا اهل حقيقة فى الجمع فاستقلال الواحد بالجميع انما هو لحيلة تحملنا ما ظهر ان تلك الجملة انما
افادت الاستقلال لكونه فردا من الجمع لا لكونه فقط موقوفا عليه والفردية للجميع موجودة فى المتجدد بين ايضا

فلا وقع للاستصحاب ايضا ولو سكت عن قوله ومن غير ولد فنصيبه لاهل الوقف بل قال وقفت على اولادي
الثلاثة ومن مات منهم عن ولد فنصيبه لولده فهل يرجع نصيبه اذا مات من غير ولد الى اهل الوقف ام لا
فيه اشكال واشكل منه ما لو قال وقفته على اولادي الثلاثة وبعد كل منهم فنصيبه على اولاده وهكذا الى
ان يرث الله الارض فمات احدهم من غير ولد ولكن رجوعه الى الواقف في غاية البعد لان الاصل عدم
انتقال حصة هذا الولد الى سائر الاولاد الا ان يقال ان الانتقال في الوقف ليس على قياس سائر الانتقالات
فان الوقف على الاولاد يعم الموجود والمعدوم مثلا فاذا وجد المعدوم فيقعد اجمع للموجود واذا وجد
المعدوم يشاركه وهكذا الوقف على الفقراء او الطلاب في الاشتغال غير ثبته فالوجه التفاني فالكل يوزع
عليهم من فرد او متعدد فاذا مات البعض من غير ولد صار الكل للاحياء وان لا يخلو من اشكال ولو قال
وقفت على اولادي على ان يكون البنات ثلث والباقي للذكور لم يتحقق الذكورية شيئا حتى ثبوت البنات
الا انه عملا بالشرط وخصوص خبر جعفر بن حنان المتقدم في بيع الوقف ولو ماتت البنات يصرف الكل الى
الذكور كما في ايمه فاذا انقطع ونشر ولم يبق منهم احد كانت الثلث مرددهم لقرابة الميت بعدها الى
يخرج من الوقف ثم تقسيم بينهم وهذه التفرقة هي التي اشرنا الى انها تدل على حصة كل ومع الجمع نعم
بين الباقين بالمعنى ان المقدر الاستحقاق بالشرط اذا كان كذلك فالمساوي بطريق اولى في المناصب
او لو بيان كما نزل على العكس نعم يحاذا انقرض الموقوف عليهم وبقي المشروط له المقدار المعلوم يصرف غلة
الوقف كلها اليه بطريق اولى اذ المشروط له اشد استحقاقا واقدمه واكمله فاذا خرج حصته بجميع الفقراء
من اختصاصها به وصرفتا الى الموقوف عليهم فالعكس اولى وبالجملة الصرف الى جميع الغلة كاشف عن شدة
اختصاص الحصة بالرتبة وخروجها عن الملكية والاضافة الى احاد الناس والجهات فاذا كان اختصاصه
اشد واكمل كان اولى به فاذا الوجه في تهابل الى الاقرب لهما في الاضافة الى الموقوف عليهم الحاصل من
اصل الاختصاص كان اولا على سبيل البدلية لا انزال وعروض الاختصاص بالاقرب فالعكس بطريق اولى
وبه يظهر وجوب كل ما يجري في الموقوف عليهم من احكام الوقفية المشروط له ايضا بطريق اولى لاتحاد مسلك
نوعا في اضافة الوقفية واكمل فاختلاف ايضا في البيع شرط بعض لو اختلف الموقوف عليهم لا المشروط له لم
يجز البيع وهكذا فتم جدا وهل يجري شرط مقدار معلوم لاحدهم دون غيره لكون الباقي للموقوف عليه ونحو
ما يدل على سبق الوفاء بالشرط ولا اثناء ايضا كذلك فالاصل في الشرط سبق الوفاء فيجب افراز حق المشروط
والنظارة والكتابة ونحوها اما شرطا سبق معين لها او لا فان بقي شيء فللموقوف عليهم والا فلا وجهان
اظهرهما الوجه المتبادر لان الدقيق من النظر بل جملة امثلة حاكم بان المكلف الوفاء بالشرط في الحقيقة
هو الموقوف عليه والناظر لو كان هو وكيل والمفروض ان الواجب جمع فيجب عليه الوفاء بحسب ما امكن ولو
شرط كل الخراج بعضهم بعشرة اي سبعة منها كالعنا فقرا او مناصب الوقف ادرجه فيها الا الجاز المعوم

والخصوص

والخصوص البعيد للعمل على قول في كقوله من تزوج منهن فلا نصيب له فلو تزوجت سقط نصيبها نفيه
فان تزوجت امرأة من بنات فلان فلا حق لها في منافع العين فتزوجت زوج اليها بغير زوج فان رجعت فالى
ما اشترطه الذي لم تتزوج من بنات فلان فان طلقت عاد وان كان رجعيا ففيه اشكال من ارتفاع المانع
وهذا الصحيح من الاصل الى ان يتم العدة وكونها في العدة الرجعية في حكم الزوجة في الاحكام الا ما تد
والتحقيق الاول ان صرح بانها ان طلقت او ان بقيت بغير زوج وهكذا عاد والثاني ان كان كالمعنى
تعدد الحقيقة العرفية على عموم المنزلة في حكم الشرع لو كان عموم كالت في الاخبار في الاول وعملا بالاصل
نقد المقتضي للعود في الثاني فالتفاصيل الموجودة في كثير ودش وتعين كل على حسب مراده نزعها او وقفا
كلها ضعيفة نعم ان قلنا بتقديم عموم المخصص على استصحاب حكم المخصص ففي مثال التي لم تبقى في المتن
وجه فتحمل ما اذا اوقفه على الفقراء انصرف الى الحاصل كما هو صريح المص في كتبه ايضا لا اطلاق العقد كما هو
المتبادر الى فقراء البلد من يحضره عند القسمة وقد عرفت ان معناه انه لو غاب احدهم عند القسمة
لم يجب الترتيب بينهم ولو حضر لم يجب الاستغراق ولو حضر غيرهم جاز صرفه اليه فالعبرة بهذا العقد
لا بد ان يكون بيان المصرف كما في الزكاة بل يكون المعنى الكلية مستحقة لا الافراد فلا وجه للفظ الانصراف الى
الثاني ولا لحمل الاقرب بل لا يجوز الدفع الى اقل من ثلثة كما في تبع وغيره ابن الحاجب خلافه لم يجوز
الى اقل كما قد يميل اليه تحقيق ابيه وبنوه حكم الوجدان الصحيح بعد عرف بين وقفت على الفقراء وعلى
لا ينبغي ان يعم تراثه ويمن على الفقراء بل مع الاغماض عن حمل على المصرف ايضا كان بناء على الانسلاخ من
الجمعية عند الاستغراق اذ صريح كالمفرد الا ان يقال ان العقد المسلم منه الانسلاخ هو زوال الاجتماع
فقط لا الجمعية ايضا وان توهم جماعة قيل لواحد خلافه كما يظهر من دفعهم بعض الاعتراضات الواردة على
بعض بعضا ببعض العام وبما ذكرنا يندفع ايضا ايراد ذلك على المحقق بانه ان حمل عموم الفقراء على المصرف فلا وجه
لهذا الشرط والا فيجب استيعاب كل الفقراء اذ يمكن دفعه باختيار الاول وان الحمل على المصرف يبطل الاستغراق
لا الجمعية الا من جهة اعتبار الاجتماع فقط كما عرفت وقد يقرر دعوه انه يبطل الاستغراق لا بد ان لا يكون من جنس الجمع
فيجب عليه اعادة وما قلناه اصح كما لا يخفى وكذا الحكم في كل منتشرة من الفقهاء والطلاب واهل العلم ونحوهم اما
المحصور كالاولاد فيجب التسوية والاستيعاب فيهم للاصل وظاهر اللفظ وقاعدة الملك عينا او نماء وفيما كان
الوقف على المنتشرين ولكن لم يكن قابلا الا للمحصورين كالمدرسة ونحوها فاشكال الا ان يدفع بان جميع
ما وقف على المنتشرين كما اذا وقف على الفقراء مثلا الا انه قابلا الا للمحصورين فان وقف فيها اي فيه نحو
المحصور ايضا فالمتوجه وجوب التسوية والاستيعاب هنا ايضا الا صح الشرط الا ان يقال ان المدرسة نفسها
موقوفة على المنتشرين وهم الطلبة مثلا واما الوقف على المدرسة فهو وقف على هذا المكان وهو اسم للمجموع
من حيث المجموع لا لكل جزء حتى يتحقق الاستغراق فيرجع الامر الى بيان المصرف او المعنى الكلية فلا ترجيح بين

الاجزاء فيجب التسوية والاستيعاب لا تكان نفس الاجزاء محتاجة الى العرف للتعبير بنحو والامكانها و منه
يظهر بحر الحر نحو ما اشرنا اليه سابقا لتقديم التعمير سابقا ما يحتاج اليه المدرسة والمسجد ونحوها على
السكنة وحاصله ان الوقف بالاصالة على المكان وانما يصرف على السكان لقيام القرينة على ارادة الواقف
لهم ايضا وهي عدم كون المكان من حيث هو مطلوبا ومحبوبا لاحد من العقلاء وظاهر ان هذه القرينة
انما هي مع عدم حاجة نفس المكان اليه اذ مع الحاجة بقي امره وان لم يكن مطلوبا بالاصالة في مقام الاصالة
الا انه مطلوب بالاصالة في مقام التبع والمقدمة لانتفاع سكانها من حيث انهم سكانها فمطلوبيته انتفاعهم
مقيدة لاصالته واعظم المقدمات واقدمها ذكرا واوليها هذا المسكن فيجب تقديمه على غيره بل المذكور في
العقد هو لا غيرها العقد المتيقن خروجه من اصالة التحقيق هو ما بعد استغنائه عنه لا قبل ولو امكن في
ابتداء الوقف استيعابهم ثم انتشروا بحيث صار واغير محصورين عادة فالاقرب كما ...ن الصيمري ايضا في
شرح وغيره في الوقف على المنتشرين وجوب التعميم فمن يمكن بدون التعرض التسوية لان الواقف اراد التعميم
والتعميم لا مكانه فاذا تعذر بعد ذلك وجب العمل بما امكن استيعابا بالممكن وعملا بقاعدة الميسور فلا يكون
المنتشرين ابتداء فانه لم يرد فيه الا بيان المصرف او المهيبة هذا وقد مر نظيره كل مقام حكم لتركه الا
في خبر النوفلي ولكن العطف بمنزلة تكرير العامل فوقفت على اولادي ثم على اولادهم وهكذا بمنزلة
وقفت على كل طبقة مقيدة المحصورة لا بدان بريد الاستيعاب والتسوية وفي غير المحصورة المهيبة والمخرج
نظيره الوقال وقفت على اولادي ثم على الفقراء نعم لو فرض الاجتماع في طبقة واحدة بعضها ان يكون اهلها
محصورين ثم صارت غير محصورين ثم عادوا في التعين وحسبها اذا ابقى وقطعا كلا او بعضا الى نحوها فان الاستيعاب
ايضا حاكم به ولكن فرض نادر بعيد بل يمكن منع الحكم فيه وسند المنع مشتمل على كلام للمسلم ايضا وهو تعليل
التسوية والاستيعاب امكانها فانه يتبادر منه ان على ارادتهما امكانهما فاذا انتفى الامكان انتفى الارادة
ايضا بل يمكن منعه في الممكن ايضا اذ الامكان ليس مخصصا مطابقيا للعقد ولا تضمنيا ولا التزاميا الا فهو عنه
ساكت والساكت عن الحد المثبت ساكت عن المنع ايضا فارادة الواقف ليست لا الوقف على هؤلاء ساكتا عن
التسوية والاستيعاب وعدمها فوجوبها يحتاج لدليل لا لبطلان الترجيح بدون المرجح وقاعدة الملك والشركة
لا لان الواقف ارادها فاذا وجد الترجيح كما اذا انقلب الى الانتشار حين امكن البناء على المنع لزم
ان ينقلب كيفية الملك والشركة راسا ايضا بالنسبة الى الحاضرين اذ لو بقيت على ما كانت يلزم صرف مال
الشريك الى الشريك وهو بالقرينة حولهم واذا تحقق الانقلاب فلابد من ان يتبعها انقلاب الى الملكية البدلية
كما ذكرنا او انتقال الى الجهة كما قالوا في غير المحصور ابتداء واياما كان لا يبقى لقاعدة الميسور والاستصحاب
مسرح لا بقى هنا كيفية تالثة وهو قصر الانتقال على الحاضرين وهو لغو بدامن الاصل وعدم انتقالها الى
الثاني حينئذ وانقلاب بالمرة والحق لا تم القاعدة والاستصحاب المزبورين ايضا والحاصل ان لو لا يجوز ان يكون

الثاني

امتناع الوصول الى الباقين كالموت فكما ان موت بعض المحصورين يوجب رجوع حصته الى الموجودين فكذا
هنا وهذا لا يختص بما اذا بقي من المحصورين فرد بل يعم ما اذا لم يبق منهم احد ايضا لان الاصل عدم الانتقال
الى غير المعطوف بل يكون الانتقال فيرا ثبته كالمعطوف عليه بل يعم المنتشرين ابتداء ايضا كالفقراء الا ان الاصل
عدم تجدد كيفية الانتقال في الاوقات كلها اي جميع الانتقال بل هو الانتقال القهري اي النقل الى الممكن
كما انما كان لانا نقول الانتقال القهري غير ممكن في المنتشرين ابتداء للنص والاجماع على عدم وجوب
التسوية والاستيعاب فيه مطلقا حتى فيما يمكن فيه فتعذر الانتقال في نوعي الوقف ما لابد منه فبطل ابتداء
باصالة عدمه في المنتشرين ابتداء ولكن صورة العطف ايضا اذ ظاهر العطف تكرير العامل فيكون المنتشر
بعد المنتشرين بدون العطف والاصل لا يكافؤ الظاهر وبه يجاب فيما لو طرأ الانتشار على اهل بطن واحد
بعد الانحصار ايضا اذ متعلق العقد ابتداء او بتوسط حرف العطف كان بطنا منتشرا في الواقع اذ كل
من المحصور وغير المحصور معروض وحكم الشرع تابع لمجموع مدلول اللفظ لا لما وجد منه
في كل زمان وبالجملة الواقف عادة لا يعلم عند الوقف بان اي بطن من البطون يصير منحصرا او يصير
منتشرا الا نادرا والمفروض ان كيفية الانتقال فيها مختلفة بحسب الشرع فلا يجوز له ارادة كيفية المحصور
وهي التسوية والاستيعاب ولا كيفية المنتشر في شيء من البطون بل يجب عليه ارادة الوقف لا بشرط
شيء منهما فاستصحاب حكم المنحصر قبل ظهور الانتشار لا يكافؤ ظاهر اللفظ اذ اصل الانكشاف لما علم
اللفظ في المنتشر اذ المركب من المنحصر والمنتشر كالمركب من الداخل والخارج فلا يكون له وقع فيهما
ولكن نقول كيفيتنا في الحكم بحكم الانحصار عند الانحصار وحكم الانتشار عند الانتشار عدم جواز ارادة
الواقف شيئا منهما في شيء من البطون اذ بعد انتفاء ارادته يتمحض الرجوع الى حكم الشرع والمفروض ان
حكم كل منهما حكم على حدة فالاصل عدم انتقال حكم ثالث وهو الاستيعاب بقدر الامكان في المنتشر ايضا
واستصحاب حكم الباقين الى حين الانتشار وان كان داخلا في هذا الاصل الا انه لا اصل في المسألة و
العمل من هذا الجانب متكون على هذا الاستصحاب ومن جانب الانتشار على ظاهر اللفظ وقد عرفت ...
الظاهر على الاصل الا الا ان يقال يبقى ان فرض الانتفاء فرع جديد والظاهر الى الان بعد العمل به مشكل
ولو وقف على مستحق الزكوة بالجمع المضاف بل المفرد ايضا كان من الظاهر المحكمة فلا ريب في استحقاق الثمانية
كما في نحو وهو بيان للاصل حيث ان الاصل في اللفظ الحمل على حقيقته الشرعية اذا صدر من اهل الشرع ما
اراد ترجيح والا فقد نرى بالعيان عدم علم جملة من العوام المتدينة للوقف بجميع الاصناف الثمانية او
عدم انصراف الاطلاق عندهم الى غير الفقراء والمساكين فلا ريب في قاعدة المراد وانما الاشكال بل
الخلاف في انه على الاصل فرق في الثمانية وجوبا او يجوز صرف الجميع الى بعض الاصناف من ان عدد الا
محصور فيجب الاستيعاب عملا بضابط الوقف على المحصور وان انحصار عدد الاصناف لا يوجب انتشار افراده

قد يقال ان المفروض ان البطون بعض الاولاد صار الافراد غير محصورة فالاستيعاب ومحصورة ثم له بان يكون بين الافراد الحكم الوصل التعميم فيما الباقين الحكم ... الحكم فيهم ... تعلق الحكم بالانتشار لعدم الفصل والموالاة في الافراد المحصورة والتعميم في الباقين لكونه في الافراد في ... الحكم عند ... الا عدم الفصل الى القول ... وجوب البقاء ... بل اعطى ... التسوية والتعميم ... الحكم فيما بين الحكم ... لعدم الفصل فهذا مما ... فيه ...

فلا يجب الاستيعاب علا ضابطا الوقف على المنتشر والعجب من تحقق حيث قال وكل يحتمل متوقفا
بينهما مع انه استدل فيما مضى على انتقال الوقف على المنتشر الى ما تقدم كالوقف على المحجة
الجهات العامة بعدم قابلية المصير المشتركة بين المنتشرين للملكية وعلى وجوب التفريق في الثانية
في الوصية لكونها تمليكا فان مقتضاها الجزم هنا ببطلان القول الاول جدا كما تقتضيه القول بانتقال
الوقف على الجهات العامة او الوقف العام مطلقا الى ما تقدم ايضا مطلقا وان لم يستدل عليه بذلك ايضا
اذ لا ريب في ان الانواع العامة مما يصدق على مجموعها العام ايضا فالوقف عليها وقف عام
لا خاص ولا قائل في الوقف العام بلا فرق الوقف على الجهة على تقدير الانتقال الى ما تقدم بالاستيعاب
والتسوية كما يحكم به التدبر في كلماتهم فجمع المتن وفرق بين وجوب الاستيعاب هنا وبين الانتقال
الى ما تقدم فيما قرأ ايضا عجيب بل الظاهر ان الامر هنا على جميع الاقوال فيجب على نحو ما مر اما انكار كون
المجتمع من العموم عاما بل خاصا او دعوى خروج هذا العام من ذلك الحكم وكلاهما كما ترى ويمكن
ان يكون منشأ الخلاف الخلاف في ان عموم الانواع حقيقة فيها فقط او في الافراد فقط او فيهما
فعلى الاول بنظر الى تلك الانواع فان كانت محصورة وجب الاستيعاب والا فلا وعلى الاخيرين
فالبتة غير محصورة فالمرجح الاول وحكم بالاستيعاب هنا لكون الانواع محصورة وهو الاظهر
ايضا لان المتبادر حقيقة في المعنى مجموع الجهات لا الاشخاص وايضا الاصل في كل حكم متعلق بانواع
او افراد تكليفيا كان او وضعيا وقفا كان او وصية او غيرهما هو الاستيعاب ما امكن وفاقا بالنسبة
الى الانواع هنا ممكن فيجب صدق الوقف العام عليه لا الخاص ولا بأس في المقام لحد ورود ذهابا
في الاخبار موضوعا للاستيعاب وعدمه بل في كلمات الاصحاب وفي كلماتهم ايضا قرينة على ارادة
من العام غير المحصور فلا يشمل المقام ثم قوله كجهات واعطوا كما يعطون هنا اي في الزكوة فيعطى
الفقير والمسكين ما يتم به غناه اي غنى كل واحد اي يصير ان غنيا ابدا كما حكاه في شيء من البعض و
قواه في تحقق والغارم قدر الدين والمكاتب ما يؤدى به الكتابة وابن السبيل ما يبلغه اهله والغازي ما
يحتاج اليه لغزوه وان كان غنيا اهل بلده وهكذا اما الدليل على انهم يعطون كما يعطون في الزكوة فان
كان تعليق الحكم على الوصف نفيه مع انه اشعار ولا دلالة ان فيه بان علاقة الوقف هنا استحقاق الزكوة
لا الاستحقاق من هذا الوقف مثل الزكوة وان كان ظهور الكلام في المشروط العامة في ان مفاده
ح ان الوقف عليهم ما داموا مستحقين للزكوة لا انه استحقاقا فيه مثلها وان كان غيرها فعليهم بالتبيان و
ثانيها انه ليس حكم الزكوة اتمام الغناء ولا مؤنة السنة ولا قدر الدين ثم فالعجب من تحقق حيث جعل الدليل
الاول على تقويته لا في المتن بان حكم الزكوة مع انه لو تم لاقتضى عدم الاستيعاب ايضا لان حكم الزكوة فا
فالفقراء شطط وثالثها ان الاستيعاب لا ينفك من التسوية لاتحاد العلة كما مر تفصيله وما ذكر ينافي

التسوية

التسوية ويمكن دفع الجمع بان المقصود بيان الجواز لا الوجوب بل كلام المحقق كالنص فيه حيث جعل دليل
الثاني عليها اصالة الجواز لوجود الاستحقاق وانتفاء دليل التفضيل لا ان يدفع بان الدليل على الاول ايضا
بعينه هو الدليل على التسوية وهي التفضيل فكيف يجوز الاول ولو سلم فالاستحقاق بجملته الاصل في
جانب العدم وان كان معضودا من الاصل اصالة الاطلاق العقد فهو مع كونه ظنيا لا مدعى ها للخلاف المعتمد
منتقض بجميع الاوقاف المحصورة والمعطوفة مع انه لا خلاف بينهم في التسوية فيها تمسكا بظاهر التشريك وان
المرجح مع ظهور الاطلاق في الاشتراك والاصل في الاشتراك التسوية مضافا الى قاعدة الملك فالتسوية
الاظهر والظاهر انه يكفي في كل صنف فرد واحد وهل يكفي عنه ذوي العقول في سبيل الله الاظهر نعم لتشريع
مستحق الزكوة في الشريعة في الاعم ويحتمل العدم كما هو محكي ثم تمثيل المتن لسبيل الله بالغازي لا يجدي
ونحو وانما الترجيح من العاملين والمؤلفة لو صحح حكمها حيث ان الاول يستحق الاجرة والثاني في حال عدم الاهل
او ما شبهه صلاحا ... علم دخول الثاني اسم لبطل الوقف على الكافر الاظهر منه نوع تمكن بدعوى تحقق لا ريب
في دخوله لكونه من مصالح المسلمين وهو قريب من الاجماع كما مضى مرارا وهل يقوم نصف واحدا
عند التقسيم مقام موت بعض المحصورين فيه في حصة الى الحاضرين ام يحبس حصتهما الا ايصالها الى
ان يتمكن منه وجهان ثانيهما اوجه والعدل الا هنا ايضا شرط في غير المؤلفة وفي اشتراطه في الاخذ ما
اخذه في الجهة التي يتحقق بها وجهان بل قولان كما يظهر من شرح كالظهور ومبنى الاول مع انه في الزكوة
كان محل نظر فكيف به هنا وصحيحها ايضا ان الوقف على مصلحة الجنس يصرف الى ... هنا ثم مع انه
في الايات والاخبار دستور ولا يقدح فيه عدم جواز الوقف على الله والرسول والامام بالاصالة
اذ المقصود صحة الوقف على الرسول والائمة او مشاهدهم لكونه في الحقيقة وقفا على خدام والزوار ولكن
هنا ايضا مصروفا الى الذرية كخمس ثم لو جهل المصرف الوقف على الله ولو قبلت الجهة ولمدة
المطلق ولو وقف على من يجوز عليه الوقف ثم على من لا يجوز فهو منقطع الانتهاء فيكون حبسا لا وقفا
ويرجع الى ورثته حين موته او حين الانقراض على الخلاف المتقدم ميراثا بعد انقراض من يجوز الوقف
عليه ولو انعكس فهو منقطع الابتداء وفيه كالاصل قولان تقدما مع اختيار البطلان فلا وجه للتخيير
بالعكس فان قلنا بالصحة فان كان الاول ممن لا يمكن اعتبار انقراضه كالميت كاحد ونحو والكافر في
في الحال الى من يجوز الوقف عليه قولا واحدا كما في تحقق لان المفروض صحة الوقف ومعه الصحة هنا
لا تنفك من انتقال الحاصل ولا اقل منه الى الموقوف عليه والمفروض ان الاول لا يمكن انقراضه ابدا
فلو اعتبر حاله ولحق الانتقال الى ما بعده على انقراضه يلزم عدم الانتقال قط ويلزم عدم الصحة وما
يلزم من صحته عدم صحته باطل وعلى البطلان اعتبار ان الشيء لا اعتبار فيجب اسقاطه والغاء حكم
الشيء بالصحة بدل بالالتزام على الغايته لكونه ما نعا عن الصحة ابدا ودائما وان امكن اعتبار انقراضه

٢ احتمال هو

والجهر له

كالعبد والحربي نحو الاستقلال لكن بعده في الحال او بعد الانقراض احتمال بل يقوى لانه كما في ما مقتضى التعليل
المزبور الاول وتوهم الفرق بان في ما مر لا ترجيح لاعتبار مدة معينة بخلاف ما في المقام حيث ان الحكم
الانقراض كاشف عن مراد الواقف واي ترجيح اعظم من العمل بكمال الاراده مدفوع بان حكم الشرع بالصحة
ما لم يكن اطلاقا فيما لا يصير علة لاسقاط الاول ثمة اذ جزئيته والمهملة لا تقطعان لذلك والحصر الا
ظاهر هنا ايضا كذلك فان قلت هل الحكم بالحصر الاطلاقية مع عدم امكان ارادة غيرها فاذا عين
المدة يمكن ارادة ما عداها قلت ارادة المهملة ثمة ايضا ممكنة بل واجبة اذ من المعلوم قطعا ان الواقف
اراد من الوقف على الميت او المجهول شيئا لا عبثا واذ هو مجمل فلذا جعل الاصل ايضا مجملا فالفارق بين الثاني
لو كان فلا بد ان يكون حكم الشرع لا ارادة الواقف فيؤول الامر الى عدم الفرق كما ذكرنا نعم لو قيل ببطلان
الاول في المقام الثاني ايضا اي بعد الحكم بالحصر لاجل انقطاع الاول يحكم بالبطلان لاجل تطرق الاجمال
المبطل للعقود كلها نظرا الى اشتراط الالفاظ الواضحة الدلالة فيها وصحة الثاني وصرف الحاصل الى
الممكن بعد الانقراض الممتنع لكان في غاية القوة واما الحكم بصرف الحاصل في الاول على الممكن بمجرد
العقد وفي الثاني بعد الانقراض كما اختاره فتوقف على تقدير الحصر فلم اجد وجهه في كلامه الا ما
وقد عرفت ما فيه وكذا البحث اذا كان صحيح الطرفين منقطع الوسط او بالعكس فخلاف الاشارة لا يبعد الا
الطرف الاول من الاصل وعلى المزبور يتصل بمثل ما مر ولو وقف المريض على ابنه وبنته ولا وارث
غيرهما فقد وارثا مثلا هي تركته فان اجازا لزم لوجود المقتضى وفقد المانع على الاحتمال عدم افتقاره الى الثلث
على الاجازة الى مثله حيث ان الوقف تمليك كالبيع والاجازة شرعت لدفع الضرر عن الوارث والامضاء
الى التمليك نفع عاجل وفيه ايضا انه ملك ناقص فهو كالبيع ان لم نقل بتوقفه ايضا على الاجازة و
الاصح الثلث وقفا بينهما بالسوية على ما شرط بطا العطف والباقي طلقا وكذا لو وقف على جماعة الواقع
جميع تركته كان لازما في الاصل مع الاجازة ومن الثلث مع عدمها ولعل التنبيه على الفقهاء في الاثنين بطريق
الاجازة بطريق اولى جعلها مفروضة بين اجزاء المسئلة الاولى فان فرض وصح من ثمانية عشر سهما
اذ هو اقل عدد كان مخرجا للثلث ثم ثلث الثلثين صحيحا فيكون للابن ثلثة وقفا وثمانية ملكا وللبنت
ثلثة وقفا واربعة ملكا ولو اختار الابن ابطال التسوية دون ابطال الوقف بطل الوقف في التسع
وهو الاثنان لان الثلث وهو الستة ممضي بدون الاجازة فيبقى الاثني عشر ثمانية للابن واربعة للبنت فلو
اجاز التسوية كان لكل منهما الستة فلما اخذ البنت اثنين من حصة الابن واذا ابطل التسوية رجع ما به
التسوية وهو الاثنان اليه ملكا فيصير له بعد ضم نصف الثلث وهو الثلثة الى النصف وهو التسعة وقفا
والتسع وهو الاثنان ملكا والمجموع احد عشر وللبنت السدس وهو الثلثة نصف الثلث الممضي قهرا
والثلثان الا الاربعة التي هي حصتها بالارث وقفا ان اجازت الوقف ايضا وان لم تجز التسوية لان

الزيادة كانت للابن لا الملحق يحتاج الى اجازتها او ترد بردها الاعلى تقدير توقف الوقف على
القبول وهو هنا في واحد ولو ابطال الابن التسوية ايضا لا ينقص من حصتها لان للابن ابطال الكل
اصلا او تسوية في ما لا يرد دون ما للغير وهو ترجيح الواضح ولو قال وقفت على زيد والمساكين فلزيد
النصف نظر العطف كما مر مرارا ولو قال على زيد وعمرو والمساكين فلزيد وعمرو ثلثان ولكل ثلث و
للمساكين ثلث اخر سواء علم كون زيد وعمرو في المتاخرين من المساكين او من الاغنياء او شك وسواء
تقدم ما كان للمتاليين او تاخر او وسط المساكين لان اصالة عدم التفاضل وغيرها لا تتفاوت بذلك
وان لا يخفى الظهور من التفاوت في الحالة سيما اذا تاخر اذ اذكر الخاص بعد العام للتاكيد
الاهتمام والمباينة ولو وقف على مواليه قال في القاموس المولى المالك والعبد والمعتق والمعتق
والصاحب القريب كابن العم ونحوه والجار والحليف والابن والعم والنزيل والشريك وابن الاخت
والولي والرب والناصر والمنعم والمنعم عليه والمحب والتابع والصهر فساق الكلام الى التعذية بالجزء
والبشر وغيرهما موهما الى وجود معاني اخر ايضا لذلك والمقسم هنا المعتق والمعتق والاول متوهم
بالاعلى والثاني بالاسفل فاذا وقف عليهم صرف الى الموجودين من الاعلى والادون ان افترقا
لان سائر المعاني ليست متبادرة عرفا سيما في مقام الوقف والعطاء فان اجتمعا فالحق من يعين منهما
في متن العقد او قبل بحيث يصرف اليه العقد لا بعد ايضا اذ قدمنا مرارا ان العقد يجب ان يكون
واضح الدلالة الا جير وتوهم الفرق بين ما يحتاج الى القبول وما لا يحتاج اليه لان في الثاني بين المقسم
الاثم نفسه لا غيره ايراد اذ نسلم النفس قبل العقد وبعده ايضا كان ثابتا فتشريع العقد انما هو للفهم
منه وهو لا يتفاوت بالنسبة الى المتكلم وغيره والحاصل ان الاصل عدم الانتقال والقدر الثابت من الادلة
ما كان السبب عقدا كعقود سائر المعاملات والاستقراء ايضا حاكم بعدم الاكتفاء بمجرد نية العاقد بحيث
الحج ليل ومقصود في المقام مع ان عدم القبول في الوقف ايضا ليس اجماعيا فوجوب التفصيل فيه اذ كل الجمهور
بطل قول القائل الثاني ان اطلق المولى في تفسير لانه اعلم بما اراد وقد بين وعلى المعتقين فان فقد
الرجوع اليه او قال اطلقنا اللفظ ولم ارد غيرهما او من غير قصد واحد منهما فالاقرب الاشهر البطلان للاجمال
والاجمال بطل الترجيح بدون المرجح وقيل بالتشريك وقائله ادريس هنا والمعتبر في الوصية فيما اطلق الاخر
الشامل للاثنين ولاحدهما فقط مع انه رجح الاخر وهو مشترك معنوي بين الثلثة والمولى مشترك لفظي
واستعمال المشترك في اكثر من معنى واحد او ارادة الجميع منه بجعل كلمة الاستغراق او ما دونها التثنية
والجمع كلها خلاف الاصل فكيف يقاس عليه نعم لو لم يكن الا من كل من الاعلى والاسفل الا واحد فللقبيلة
ويجزم قد حينئذ ولو وقف على اولاده فاذا انقرضوا وانقرض اولاد اولاده فعلى الفقراء قيل يحفظ بصرف
بعد اولاده الى اولاد اولاده ان بقوا الان باعتبار انقراضهم بل لكونهم ايضا موقوفا عليهم ولكن يعتد

[illegible]

كما في تحقق انه لانتفاء الدلالات الثلث بل دلالة لفظية او على خلافه كما لا يخفى وعلى المختار يكون في حكم
المنقطع الوسط وعموما اذا انقرض اولاد الاولاد بعد انقراض الاولاد فاذا انقرض جميع اولاد الاولاد
عاد الى الفقراء والثاني قبل انقراض اولاد اولاده لورثة الواقف على اشكال يختص كما قيل بالقول با
الانتقال الى الموقوف عليه اذ على بقائه على ملك الواقف فلا اشكال في كونه لورثته وعلى انتقاله
يصرف في وجوه البر وغيرها كاصحاب يختص الاشكال بالانتقال الى الموقوف عليه وبناء من انتقال
الوقف عن الواقف فلا يعود اليه ولا الى ورثته فيكون لورثة البطن الاول لانتقاله اليه وعدم
انتقاله عنه الى الفقراء بعد ومن ان الوقف في حكم ملك الواقف لان البطن الثاني انما يتلقى منه
وبموت البطن الاول فات الملك وليس ثم موقوف عليه يتلقى ويمتنع بقاء الملك بغير مالك فيكون لورثة
الواقف وفي كل من الاختصاص والوجهين نظر اما الاختصاص فلان الكلام انما هو في البناء ولا
خلاف في انتقاله الى الموقوف عليه فالوجهان آتيان فيه على جميع الاقوال واما الوجهان فلان
الوقف الحقيقي يقتضي زوال الملك عن الواقف بالعقد وعن الموقوف عليه بالموت فلا يبقى وجه لكونه
لورثتهما اصلا والتحقيق بطلان هذا الوقف وكونه حبسا على الاولاد ورجوعه بانقراضهم الى الواقف او ورثته
كما مر ولا ليس لاحد الواقف غرس شجرة في المسجد لنفسه كما لا يجوز غيره وهل له ذلك للوقف الاقرب
المنع مع التصرف والاقلال لثبوت كل ما الكراهة بانه الاحتشاء وغيرها وجريان دليل المنع عليه في
امثاله الا بالخبر من حكم العقل قطعا بالحرمة مضطرا لا ما اراده مصرحة فيها هنا ايضا والدليل القطعي لا يقبل
التخصيص وفي كل نظر وحاصله هنا ان شيئا من الاحتشاء ونحوه لا يجري في التصرف في ملك الغير
لحكم العقل القطعي بقبحه ولا اقل من الشك فيبقى استصحاب المنع اذ اطراد الاحسان المنهي في الحسن بحكم
العقل الغير المنعكس بعدم اعتضاده بمراعاة جانب حق الناس وعمومات النهي عن التصرف في مال الغير
بغير اذنه وعمومات المنع من التغيير والتصرف في الوقف وخصوص ما رواه في الكافي من اخبارنا انه من غرس في المسجد شجرة
فكانما ربط فرسا غير مزدوج مع ان انتفاء القدر اعم من النفع فلو ثبت تلك الوجوه لاختصت بصورة النفع
على ان الشجرة لا تخلو من الظلمة وسقوط الاوراق وعدم امكان الصلوة في مكانها واجتماع الصبيان
تحتها ونحوها وكل هذا مضر على الوقف او لم يخل عن المفاسد بالمرة واشتمل على المصلحة من جوز قطع الاثبات
ونحو يلزمه الجواز ايضا فالمنع كما في التحقيق متعلط ومعناه الاضطراب في امر الوقف والذي يقتضيه
الاولى سد باب التصرف في جهة الوقف فيرهم كاصلاح المنهدم وغلط الكتاب وحرمة المنكسر من الحيوان
وقطع ساحة المضرة ونحوها ومنه يتضح التفصيل في الثانية بتقييمهما بين الضارة وغيرها بجواز قطع
الاولى بل وجوبه على الناظر لكونه اصلاحا ودفعا للمضرة عن الوقف وعدم جواز الثانية لكونه تصرفا في الوقف
بلا داع وباعث وفي كل الشجرة اشكال والاظهر العدم بل البيع وصرف الثمن الى مصالح المسجد الاصل وفقد الدليل

على الا كل ولا على الصرف في الموجودين فيبقى قاعدة الشركة ولو وقف في المسجد القدر المعين للصرف فيما يتساوى
نسبته الى جميع البطون وهو مصالح المسجد كالترميم مرادا في حال التأكيد والفاضل من حصر المسجد
وآلاته كالحصر وقفا لمسجد كما في مسجد يصرف في مسجد آخر بخلاف المشاهد وفيه نحو من الفاضل
من الآلات نسبه الى الاصحاب مؤذنا بالاجماع عليه فيها او نحوه بحيث يعم كل ما اذا غاية علة الوقف
على المسجد وعمومها صرفا في الآلات فاذا احتاج صرف الآلات الى مسجد آخر فقد احتاجها اولى كما بحيث
ايضا بعموم فرقهم بين المساجد والمشاهد بان الغرض من المساجد اقامة شعائر الدين وفضل
العبادات فيها وهذا الغرض لا يختلف فيه المساجد واما المشاهد فان الغرض من كل منها غير الغرض
عما سواه اذ المقصود تعظيم القبر الشريف وهو بعمرة خلافه فيكون الوقف على كل واحد منها
وقفا على قبيل خاص فلا يتجاوز عن شرط الواقف فان هذا الفرق بعمومه يشمل كلما وقف على الآلات
وان كان فيه محل نظر اذ الغرض في المساجد ايضا مقيد كالعقد فلا فرق في اصل الحكم ايضا كما في العقد
الا في تحقق حيث يحل الفارق في فتوى الاصحاب في المساجد فقط فيجب الاقتصار عليها وان كان
الجزم بمرضيها ايضا مشكلا وعليه فاخراج حصير المسجد او سائر الآلات في الصيف الى صحنه وان علم في
على يومه دون بطرقه قوله احد وكذا العكس والتعدي من جهة الى اخرى سيما اذا كان متعددا وقفا
وكذا المنبر بل الصلاة المزبورة ثم الاخراج من مسجد الى آخر ايضا بل وان لم يكن فاضلا ايضا والظاهر
ان المقصود من الفاضل هو الفاضل بالفعل فالمحتاج معلوم فاضل وفي الزيت ونحوه الفاضل عما
يكفيه الى بلوغ العلاقة في السنة المستقبلة وان كان الاظهر النظر الى اخر السنة للاصل واحتمال التسرقة و
الحرقة والفتنة وهل المعطلة من الآلات حين القطعة كالدلو والدولاب في وسط الليل ووجود
الماء الاول فيه والآلات كالحقة والطلع والمدقة والكنس وطرح الثلج والمنبرة وقت عدم الحاجة اليها في هذا
المسجد ونحوها ايضا كالفاضلة الاظهر لا للاصل وعدم صدق الفاضل وكون وقفها عين الكيفية فانه
مع علمه بانها قد تبقى معطلة وقفها عليه ومنه يظهر ان الفاضلة ايضا اذا وقفت مع العلم بالفضل
كذلك وهل اذا احتاج هذا المسجد الى التعمير يقدم بيع الفاضلة وصرفها اليه على صرفها مع بقاء عينها الى
المسجد الآخر لا وجه وقد يحتمل ثانيهما وجوه لان مخالفة الاصل في البيع ازيد ولا سيما البقاء محل رجاء نفعها
هذا المسجد اليه ثانيا ويحتمل قسمة الوقف من الطلق واستحقاق التعيين ان لم يرجع احدهما بالقرعة
مما قبل الوقف وحيث المشهور من مالك الطلق بل عن الوقف ايضا الا ان يتضمن ردا الى الطلق منه
من نفس الوقف كما لو كان الطلق ربعا ولا يمكن القسمة الا بالضعف وكان قطعة مفروزة من الوقف
منضما المشاع ولا يمكن تقسيمه الا برد تلك القطعة الى مالك الطلق لان ذلك يستلزم خروج بعض
الوقف عن الوقفية وهو غير جائز الا لاسباب معدودة تقدمت وليس القسمة منها نعم لو فرض الرد

بين ارباب الوقف والمطلق فلا يبعد الجواز على القول بالبيع فجواز القسمة ايضا نوع من النقل ولم يكن
للبيع خصوصية ولعل هذا ان كان الموهم لجواز القسمة ولو فضمت الرد الى المطلق ناظرا اليه لا مطلقا كو
اما العكس فمقتضى المتن وصريح الشرح الجواز لانه كثيرا ما يشترى من المطلق ولا مانع منه وكل الوقف ثم ضمنت
الرد من خاص اصحاب الوقف والقاسم الناظر مع فقد الحاكم الحاكم العام والمطلق الموجود في خاص لكونه
ناظرا بحكم امره ان احتمل الحاكم الخ ايضا لان العقد الثابت من نظر المطلق الموجود انما هو على ما هو
مقدمة لانتفاع من الوقف اذ لا دليل على نظارة الاجنبي المقدمة فالاصل المنع عما عداه كما مر في البيع
ايضا نعم على الملكية لو كما اخترناها فالاول اقوى لان الاصل يقلب لا دليل على المنع من غير الكو
من غيره بعد علم منافاته للتابيد ولا العدم التغيير كما ياتي وهل يجوز قسمة الوقف على الفريقين اي
المحصورين مطلقا بعد عدم النزاع في حده على غير المحصورين لانتفاء الملكية وامتناع التجزية
على ما لا ينتهي وما يلزم من امكان انتشار على الاقرب الجمع مع اتحاد الواقف والموقوف عليه لا
الاثنين ايضا شركاء فيه فلا يصح القسمة مع حضور كل الشركاء وهو هنا ممتنع لكونه تغييرا للوقف بلا مقتضى
وانما جاز تمييزه من الغير اذا كان حق المطلق فان الاشاعة لم تكن حقا للوقف لهما معا فتعدد تعاقب
على عدم جواز تغيير الوقف لجواز تغيير المطلق يبقى استصحاب القسمة سليما وايضا قد مر في خيارات البيع
ان حق اللزوم اذا عارض حق الخيار كما فيما كان للمتبايعين معا خيار فاسقط احدهما الا الاخر كان
الترجيح للثاني للاصل لكون الخيار وارد اصل اللزوم بعد كونه اصلا في كل العقود والوارد راجح على
المورود فليكن ها هنا ايضا كذلك بخلاف المفروض فان الاشاعة فيه حق مختص بالوقف فيكون ازالتها تغييرا
وانقلاب الاصل على الملكية ايضا فيما لم يوجب التغيير الا فاضا الا علم تغيير الوقف اجمع على ملكيته نحو
ومضا والظاهر ان المراد من اتحاد الموقوف اتحاد فردهم كالاولاد والاخوان لا شخص الا ما يقبل القسمة
وان احتمل هو ايضا بالنسبة الى حال الوقف فعلى التعدد بل نفي مع على حمل العبارة لا اخيرا وعليه فيبنى على
الخ على عدم جواز القسمة وهو ان الواقف وقفه على غير القابل لها حين الوقف فالاصل بقاؤه الى
الابد من جهة اما لو تعدد الواقف والموقوف عليه باي المعنيين كان فاشكال من الاصل والملكية وانتفاء
استصحاب حال الوقف ولو كان صحيحا من كونه تغييرا وازالة للوصف الثابت عند الوقف ولا دفع لذلك الا
فحينئذ والالمام للوقف عموما ولا يبقى بينه وبين المطلق فرق وكذا الملكية فالثاني راجح خلافا للمحقق
مع نسبته الى اطلاق الاصحاب المنع من قسمة الوقف هو من العجائب وبما ذكرنا يظهر حكم القسمتين الاخريين
وان المتوسط العدم في الكل ثم يمكن ان يستدل بجواز البيع عند النزاع على جوازها عنده ورجحانها على البيع
لتقدم وجوب الشراء بحصة كل من المتنازعين اذ هو مع امكان القسمة قبلا كما لا يخفى
هذا ايضا بعد عدم خلو احد منهم بجواز القسمة وترجيحها على البيع عند النزاع الا ان الظاهر السيرة كما

لم تكن

من مفاسد القول بجواز البيع والمفسدة الاخرى لزوم المهاياة قبلها ان اريد رفع بها النزاع ولم يقولوا به ايضا
بل لم يقل بلزوم المهاياة احد في شيء من موارده وهل هي هنا جائزة صريح المحقق نعم ولا باس به لكونها
نوعا من الانتفاع وغير محدود من التغيير جدا بعد الالتفات الى جواز الاجارة وجعل المنفعة في كل
سنة على احد من الموقوف عليهم فالمهاياة اولى ولو اندرس شرط الواقف كان الاجتهاد مع بقاء اصل
الاستحقاق كطلب العلم مثلا قسم بالسوية كما قيل وهو مع وضوحه وعدم الحاجة الى بيانه غير واف به
البيان اذ هو انتفاء لا اندراس ومثل الجهل بمقادير السهام او الترتيب بين الطبقات كما قيل اذ الاصل
ان يكون لا يبقى في مثل الاندراس ايضا فالظاهر ان المقسم قسمان الناس شرط الواقف بمرور الدهور مع علمهم
بان الموقوف عليهم هم الطلاب او الفقراء او الاولاد وهكذا كما يتفق كثيرا بل يعم به البلوى فالحكم بالتسوية
حق مبني على بطلان الترجيح بدون المرجح وحبس المال لكونه تضييعا واقربية الصرف اليهم بالسوية الى مراد
الواقف والمتيقن التفصيل بين ما اذا علم بقاء الشرط وكان الشك في ان صاحب الشرط من هو وبين
ما اذا لم يعلم انه هل هو باق ام لا بوجوب القرعة او الصلح في الاول لكونه مشكلا ومشتبها بلا شبهة و
التسوية في الثاني لان الاصل عدم وجود صاحب الشرط فان قلت قد يكون الشرط ذاتيا لا عارضيا الا
حتى يدفع بالاصل كالذكورة والانوثة مثلا فانه اذا علم اشتراط احدهما او تقديم احدهما على الاخرى
وشك في التعيين فكيف يدفع بالاصل وبالجملة الشك ايضا في الحادث لا في الحدوث فيتعارض
الاصل من الجانبين فكيف يمكن دفع احدهما به فالظاهر كما لو قيل هو مولود في الحجر فغرق الوالد او الاولاد او الموتى
اخيرا ولم يطلع احد على ذكوره وانوثة قلت فيه ايضا ينفى الزيادة بالاصل والشك في حدوث سبب
وفي زيادة الاستحقاق شك اخر ومجرى الاصل هو الثاني فلا يتفاوت فيه الذاتية والعرضية ولو وجد
البعض فهو المتيقن وكذا اقرار الموقوف عليه واما اقرار الواقف فمن كون الميل الى قبوله لانه المتولي الحاكم
بفعله والعلم الظاهر كما في تحقق ايضا على الانتقال الى الموقوف عليه غيره بعد تمام العقد اجنبيا كالبائع الحر
بالنسبة الى العوضين واذ ثمرة النزاع في المنفعة لا العين فالانتقال وعدمه سيان فالاطلاق اظهر ثم يقبل
قول الشهادة فيتم المدعى بضميمة الاخرى او اليمين من كل واحد في كل بطن على حدة والناظر كالواقف على
القول بكونه وكيلا فقط وعلى التعميم كما مر فالقبول قوي وان لم نقل بقبول الاقرار في الوكالة اذ هذه الوكالة الخ
فهو ومنصب شبه الوكيل ومنصب الولي والوصي في العمل بعلمه مطلقا ومن جاز له العمل بعلمه جاز للغير العمل باقراره لكونه
كاشفا عنه والاستقرار حاكم بعدم الفصل بينهما فان لم يعرف الارباب لا عينا ولا اشتباها بالمحصورين
صرف في البر مطلقا كالمندرس الشرط لعين ما مر في باب الموقوف عليه مع احتمال التصدق به فيما
لان المالك قطعا موجود ولكنه مجهول ومثله صرح المطلق واما في الشبهة المحصورة فتقدم ايضا كثير المحقق
ولا وجه لبعد شمول ادلة القرعة والصلح مع فقد البينة ولو ابى المتولي باجرة المثل في مال الوقف فظاهر يدفعه

لم تنفسخ للاصل لان المفروض انه لم يخرج عند العقد اذ لم يكن طالب بالا انه يخرج ولو اخبر بزيادة على المبيع
المشترط لم ينقضها التولية فالاقرب كما في تحقيق ايضا البطلان فالزائد بخلاف ما اذا نقص لم يضمنها المستحق في الجميع
لان تبعض الصفقة غير موجب للبطلان عندنا كما في تحقيق محتمل مع هذا البطلان مطلقا لفرض شرط الواقف و
هو كما ترى وان حصل الاحوط ولو خلق حصير المسجد وخرج عن الانتفاع به فيه ولو كان من جهة وقفها
كان يوضع على كواه او على درج المنبر ونحوها او تكسر الجذوع بحيث لا ينتفع به في غير الاحراق فالاقرب
جواز صرفه في مصالح المسجد كما قالوا حسبا ذكرنا دل عليه بالمرة لكونه احسانا محضا والابقاء
عبثا محضا وكونه اقرب الى مراد الواقف ولذا قال في التحقيق بوجوب شراء بدله ان امكن ومع التعذر
صرفه في مصالحه وان صرح الدليل على اتمام مراد الواقف في البين بعد صيرورته اجنبيا بمجرد العقد
وكون العقد مقيدا بهذا العين فلا يتحمل بدله بل ينتشر البر كغيره فهو الحقيقة بين الملك بالاحكام
والاقربية تناقض ابهم والتحقيق في المعقولات تقدم من ان وقف ما يقبل التلف بالالتزام يدل على
جواز التعويض عن التلف متلفه انه اذا ضاع وجب بيعه كلحم الحيوان الموقوف فالتعليل هنا ابعد لهم
اجود اذ هو هذا التحقيق يتضح من جهة الاصلح فيما اشتراه المتولي بغلات الوقف كحصاح المسجد والمنبر و
الحصير ونحوها فانه لم يقع عليها عقد الوقف بل حكم عليها بمجرد اشترائها منها واي فرق بينها وبين ما
اشترى بتلك الغلات مما هو للتسبيح ويصرف في المسجد نعم بينهما فرق من جهة صدق المصالح عليها و
لكن مقتضى الجواب انهم لانها صارت مصرفا لمصالحه المصلحة لا لاجل انها هي فاذا تغيرت المصلحة جاز للمتولي بيعها
لمراعات الغبطة وعدم وجه خصوصية فيها كما جزم في التحقيق حاكيا عن كرم انه لا خلاف بين العامة في جواز بيع هذا
القسم من الوقف ان لم يثبت هو وقف ومثلها لو قال الواقف وقفت هذا الاحد ان قلنا بصحته كما عن المصنف
قال وهذا تمليك الا وقف يشترط فيه قبول القيم ونحو قال في التحقيق بعد نقله وكانه اجراه مجرى الوصية
للمسجد انه لا يشترط هنا القبول انتهى ولكن البطلان اجود للاصل وفقد المخرج فالماخوذ بهذا العقد ماخوذ بالعقد
الفاسد فالاختصاص وصرفه في المسجد يصح هل اذا اجرى المتولي عقد وقف جديد على كل ما اشتريه
من الغلات بغلات الوقف صار كالوقف فيكون العقد مؤسسا اولا بل هو مؤكد الاظهر الاول لوجوب
الوفاء بالعقود ولو شك في فعل المتولي بعد عقده فاشكال وان لم يكن البناء على عدم تحقق العقد هنا البعد
واعلم انه لم نجد هنا ولا في بحث المسجد من كتاب الصلاة كغيره ازالة النجاسات من المساجد والمصاحف الا ان
مقتضى حيثية المساجد كالنجاسات وجوبا ازالة التراب ونحوه من المسجد او زوال ما لا يعتد به عرفا كفرط الاجزاء
نحو يسير من تراب او نحوه فكذلك دون ما اذا زاد عليه وكذا المصحف فلو استغرق في المسجد والمصحف من الجزء ونحوه ما
ابقاؤهما على حالهما ان لم العقل او شرطا كما ذكر وقياسه على فتح الشباك ونحو لا اشتراكها في الاحتياج
الفارق لان العين لا تزول في الاول ولا تتبدل بل المبيعة بخلاف ما نحن فيه العالم **المقصد الثاني**

في السكنى والصدقة والحبس مع انه يتكلم في اخر مبلغه الاول من الحبس ايضا فكلامه لقصد لم يكن قابلا
للعقد اوانكان اولى بالتفصيل لو حوته مناظرة كما ياتي وفيه فصول الاول في السكنى وامضا عليها وجعل
الرقبى والعمرى من افرادها انما هو من متفرع اثره والمشترط في كلها انه ام او دام المالك وهو المعتبر لان الاصل
وان كان عدم تعدد الاصطلاح الا ان الاصل ايضا عدم كون النسبة بين المنقول والمنقول عنه تباينا او
وهو هنا كذلك بين الرقبى والسكنى اذ العمرى تصح في كل ما يصح وقفه كما ياتي والسكنى ايضا تصح في كل من
العمر بل وكان بين الرقبى وكل منها ان المنع في اثبات النقل التنصيص والاستقراء وهما معا هنا
في جانب العقد على ان ما افاد المفهوم يستلزم اشتراك السكنى بين الاعم كما مر وبين الاخص كما ياتي ومن قوله
وان قرنت بالاسكان قيل سكنى وهو من الشرع فكان على ان في صح الثلاثة ثابتة بالنص والاجماع
بعد تشديد الباب فيها الجمع وبعض العلماء ظن ان معانيها اللغوية ليست مرادة بل الاصطلاحية فكذلك
ثبوت الاصطلاح فيها الجمع اجماعا فقد بين لفظ القاموس انها في اللغة ايضا بهذا المعنى ففي ترجمة
الرقبى الرقبى كبشرى هو ان يعطي انسانا ملكا فايهما مات رجع الملك لورثته او ان يجعل لفلان ويكون
فان مات ففلان وقد ارقبه الرقبى وارقبه الدار جعلها له رقبى وفي ترجمة العمر والعمرى ما يجعل لك
طول عمرك او عمره وعمره اياه وعمره جعله له عمره وفي ترجمة سكن سكونا اقر وسكنه تسكينا وسكن داره
واسكنها غيره والاسم السكنى وبما ذكرنا ظهر ما في جعل بعض اصله والاخرين تابعا فقال سنه في العمرى
ونوابعها وانكان هو اولى مما في المتن كما لا يخفى وعلى العقد لا بد فيه من تاويل العقد وانكانت نافذة
الثلاثة لا ثبت موقتا بكون الذكر هنا سهوا كما يؤذن به لزوم الاستعمال على فان التاويل ابهم وهو بعيد
من ايجاب وقبول وقبض وتنقية المقرب بلا خلاف فاجده في غير الاخير كما قيل بل عن الثالث الاجماع في صح و
عن ظن مستفيضا وان نافى عدم الخلاف لم يوجد وجود القول بعدم اشتراط القبول في السكنى المطلقة
بجوازها فان للمالك الرجوع متى شاء وان ضعف بان الرجوع متى شاء لا يستلزم الجواز والا لكان كل ما
فيه الخيار المستمر من العقود اللازمة كذلك ثم ياتي قوله بجواز هذه العقود الثلاثة اجمع مطلقا وعليه يتجه عدم
اشتراط القبول لكونها كالعارية ويضعفه ما ياتي وعلى اللزوم فالاصل الذي اصلنا مرارا في العقود اللازمة
يكفينا في الاولين وتوهم خلو اخبارها عن العقد بل سائر العقود في سائر العقود فمدفوع بانه يصح عنها كما يدل
بذلك الاصل الاخير ايضا اشتراط نية القربة بها فيهم بعيد عدم الدليل عليه اصلا ولذا حمل البعض كلام المصنف هنا
على اشتراطها في استحقاق الثواب لا في الصحة او اللزوم وان بعد غاية بعدها وفيهم من تخصيصه التاويل بكلام
المصنف انه متفرع به وليس كذلك اذ حكى القول بيمين ابي الصلاح ايضا وكلام التنقيح ايضا فيها حمل غلطا بالحبس
وبينه القربة من شرائط اللزوم وظاهر المتن عدم اشتراط الاول اصلا وكون الثاني شرطا للصحة لا اللزوم فقط
واما الثالث فلا دليل عليه في كلها انه سوى الاجماع وان امكن الاستدلال عليه بصدق الصدقة على تلك الثلاثة

كالوقف والحبس بل هي نوع من الحبس فيجيء ما يدل على اشتراط القبض في الصدقة كما مر في الوقف وفي
نحو غيره وعليه فما يدل على اشتراط نية القربة فيها فهو الدليل عليه هنا ايضا فيلزم على القائل به في
الوقف القول به هنا ايضا فوجه التشكيك غير واضح الا على وصف الصدقة وهو لعله عندهم من مسكو
الاوهام كما يشهد به ذكر بعض هذه الثلثة في باب الصدقات والوقوف وظاهر نحو المتن بل جميع الكتب
في تحقيقه ايضا بل في المسالك بعد تمام الوقف عقد مقصد للصدقة والحبس فذكر هذه الثلثة فيه ولينبغي
ناقلة المسالك على جميع الاقوال وقد صرح في الحق بانه لا خلاف فيه عندنا وهو مقتضى الاصل و
النصوص الا في بعضها ايضا بل فائدتها انها تسلط الساكن مثلا على استيفاء المنفعة المدة المشترطة
ثم على ما في المتن السكنى هي وهي واحدة يختلف اسماؤها بالاضافة فان قرنت بالعمر سميت عمرى
وان قرنت بالاسكان قيل سكنى وبالمدة يقال لها رقبى من الارتقاب اي الانتظار لانقضاء تلك المدة
او من رقبة الملك اي عطائها للانتفاع بها في تلك المدة كما ذا على المتن كما قال غير واحد فيكون
بين العمرى والرقبى تباين كما قيل ايضا وظاهره كالمتن اعتبار تعيين المدة فيها فان الحج لا خلاف في
عدم اشتراط ذكر المدة في السكنى وفي احتمالها خلاف وفي المؤقت بلا وقت الا على العدم فيهما ايضا وفي
الحدة ومن جماعة انها سواء وانما تختلفان في التسمية فوجه التسمية بالرقبى انتظار كل منهما موت
صاحبه ان علقت بموت احدهما لا بعينه او غير المعلق بموت ينتظر موت الاخر وقيل ان الرقبى ان يقول
جعلت لك خدمة هذا العبد فتكون ماخوذة من رقبة العبد والمذهب الاول كما عن القاضي الا انه قال
في اول كلامه ان السكنى والعمرى والرقبى بمعنى واحد ثم قال الرقبى ان يقول الانسان لغيره ارقبتك هذه
الدار مدة حياتك او مدة حياتي فيلزمه ان يكون السكنى والعمرى بمعنى ذلك ولعل خلاف المذهب ولا
اقل من انه رجع الى المتن تباين العمرى والرقبى كما مر والى الاكثر تباين السكنى لهما بناء على اجتماعها
مع كل منهما فيها او قرانها بالاخر المتعين بالسكنى ومخصصات هذه بها كما السكنى مدة العمر في الاولى ومدة معينة
في الثانية وافتراقها عن كل منهما باقتران الاباحة بالسكنى خاصة وبعد فهان عنها بتجرده الاباحة عن الاسكان
وتقييدها بالعمر او المدة وان كان في نسبتها الى الاكثر كنسبة تباين العمرى والرقبى الى المتن تامل واضح اذ الحكم
في هذا الموضوع لنقل الخلافات لم ينقل فتوى يخص من مواضعها في تفسيرها ثم قال بعدها وهذه اختلافات
لفظية موذنا بان مقصود الكل واحد فيلزمه ان يكون كل التفاسير الاربعة صحيحة وكونها مثالا فكل
نعم اقربيته مثلا الى معنى واحد منها يجعله تفسيرا لها وهو غير جيد كما هو المدين في التعاريف اللفظية
على ان المدة في تعريف الرقبى في كلام الاكثر مطلق فتعم العمر وغيره فكيف ينسب الى المتن التباين الكلي
وايضا وجها التسمية المذكوران في المتن كلاهما اعم من العمرى ثم هذا كله اغماض عن التناسب
بين السكنى وبينها والا فالنسبة بينها ايضا عموم من وجه اذ السكنى ماخوذة من الاسكان وهو حال

من احوال العقود

من احوال العقود عليه فمقتضى التناسب ان يلحظ فيها ايضا حال الايصال التعاقدين فيختص العمرى بالمعقود
عليه الثابت لمدة عمر كالحيوانات سواء اقترنت بالمدة ام لا والرقبى بما فيه انتظار المدة سواء كان حيوانا
ام لا ولو اخذت من الرقبة اختصت بالحيوان ايضا لانها العنق حقيقة اوبان ولو عمت عموم المجاز
حتى تعم الاراضي كما تطلق عليها ايضا كثيرا صار ناشئا من العمرى مطلقا فيخرج البيوت والحصير ونحوها
مما لا يطلق عليها الرقبة لا حقيقة ولا مجازا ولكن ظاهر الاخبار واخذ السكنى من الاسكان والعمرى
من عمر احد المتعاقدين او من عقب المعمر عليه وليس لفظ الرقبى فيها اسم فمقتضى العقد بلفظ الرقبى
وما يشتق منها على نظر اولا الاجماع وسر الاجماع ايضا غير واضح بعد كونها بأي المعاني المزبورة
كانت كما يراد في ذلك المعنى فعلى الاول كانقطاع المطلقة وفي الثاني كاعطيتك رقبة الملك وفي
الثالث رقبة العبد فكما لا يصح شيء من تلك المترادفات في هذا العقد للاصل والاقتصار في العقود
على الالفاظ الواضحة الدلالة فكذا الرقبى وليس هذا مثل الالفاظ التي حقيقة اذ معناه وان قالا بعلم
الرقبى وكذا لا لما ذكرنا بل لعل الحق عدم بطلانهما ولان معناها انها للاخر ما مونا وهذا تعليق على
خطر ولا يجوز تعليق التمليكات بالخطر فيضعف منع اعتبارها في ذا المعنى بل ظ المعزى الى المتن وغيره الصحة
فكيف باعتبارها في الخطر لو سلم فالخطر هنا مغتفر كالعمرى لخصوص الاخبار فلذا ب والايجاب على
ما ذكره ان يقول اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك او شبه ذلك مما يدل على انشاء تلك المعاني حقيقة
او مجازا قريبا هذه الدار او الارض ولو لسائر الانتفاعات في غير الاولى مدة عمرك او عمري او عمر
غيرهما كما قيل للاطلاقات فكذا الثلثة او احدها لا بعينه او سنة ونحوها فيقول الساكن وانحوه قبلت
ما ذكره وتلزم بالقبض على راي المتن بل قد عرفت انه لا خلاف في اشتراط لزومها بالقبض وانما الخلاف
في انها عقود لازمة ام لا فالعبارة قاصرة والمشهور مستفيضا هو الاول بل صرح الصيمري انه المعمول
عليه والقولان الاخران وهما الجواز مطلقا او ان لم يقصد القربة والا فاللزوم فقلوهما من غير تعيين
القائل الا ان الشيخ المقداد نسب الاول الى الحج والثاني الى الحلبي والاول الظاهر لانه الاصل في العقود
والشروط في ضمنها وخصوص ما ستفيضه كالموثق وغيره وسال الرضا عن رجل اسكن رجلا دارا حياته قال
يجوز له وليس له ان يخرجه قلت فله ولعقبه قال يجوز والخبر عن السكنى والعمرى فقال الناس فيه عند
شروطهم ان كان شرط حياته فهو حياته وان كان لعقبه فهو لعقبه كما شرط حتى يفنوا ثم يرد الى
صاحب الدار وورود مثل الثاني للاصل ولعل المراد بضعف الاخبار سندا بل عدد لا لزم ايضا لاحتمال رجوع
ضميره في الاول الى الساكن والتمثيل بالناس عند شروطهم في الثاني لبيان الامثلة كما يرشد
اليه تفصيله كله لا لبيان اللزوم وايضا من الواضحات المسلمات عندهم ان الشرط في غير ضمن العقد
اللازم غير لازم فهذا ب الناس عند شروطهم مقيد بكونه في ضمن العقد اللازم فلا يمكن الاستدلال بعمومه

على اللزوم وبمثل هذه المناقشات يمكن في سائر الاخبار ايضاً كرجوع الامر في بعضها الى الورثة وغيرها
ومنه يظهر دليل الثالث على العدم مع عدم قصد القربة واما على اللزوم معه فلانه عوض فيكون
كالهبة المعوضة وضعف الجميع واضح ثم من ثلثة الاقوال الظاهر جواز عراء هذه العقود عن قصد
القربة فمن اشترطها كالمص صار القول عنده اثنان ووجب عليه الاعراض بدون مخالف كما لا يخفى
ولو قال لك سكنى هذه الدار ما بقيت او حييت صح قد تقدم البحث في صيغة الخطاب وان الفعلية والماضوية
ليستا شرطاً في هذه العقود كما في سائر العقود اللازمة لاستفاضة الاخبار بهذه الهبات كرجل جعل [illegible]
سكنه لرجل ايام حيوته او جعلها له ولعقبه ونظائر ذلك فيهما مع ان مثله في سائر العقود اللازمة
ايضاً مستفيض لكن قام عليها انه ليس في النصوص من العقود بتلك الكيفيات الفاظ صريحة ولا ما في
فالمنقول منها سقط بل يجب الاقتصار هنا ايضاً على ما اقتصر عليه هنا ويأتي في شرح قوله ولو مات
الساكن ما يتعلق بهذه المسألة وكون به قوله صح اشارة الى الخلاف فيه المحقق من جهة اخرى وعلى
هذه اللفظة كما هو ظاهر او بلفظ الماضي فترجع الدار الى المسكن او ورثته بعد موت الساكن عند
اكثر علمائنا كما في [illegible] بل الشهرة عليه مستفيضة للاصل والنصوص خلافاً للاسكافي فحبس على خبر
خالد بن نافع البجلي كالصحيح مع ان قد اشتد الاختلاف من سنده ومعارض باقوى منه كما مر فيحمل على
الوصية بجعل الدار كما في [illegible] ايضاً لمكان الحكم باخراجها من الثلث خبر ويأتي في المسألة مستوفاة ايضاً
ولو قال اعمرتك هذه الدار لك ولعقبك رجعت [illegible] بعد العقب ولا تنتقل الى المعمر بالفتح
من باب الافعال وهو القابل كما ان الموجب معمر بالكسر [illegible] ايضاً والاشتقاق من العمرى بالمعنى
المسكنة لا لاشعار [illegible] حقيقة في الايجاب والقبول معاً في سائر العقود من البيع وغيره ايضاً
ولكن القياس عليها يقتضي كون القابل معمراً اليه كالموقوف عليه ومعتمراً من باب الافتعال كالمبتاع ونحوه
على مبنى المتعلق العقد فلعل القوم تسامحوا في التعبير او ان امكن الفرق بينه وبين سائر العقود بان
الاعمار افعال وهو متعد الى مفعولين المتعلق والقابل كما مر في العقد المذكور في المتن ايضاً فيصح اطلاق
اسم المفعول عليهما معاً مراداً من كل منهما معنى على حدة كما في اعطيته اياه ولكن الخبر بان ما تقدم او
ايضاً الحمل المعمر المطلق على القابل بمعنى المعمر عليه والمطلق على المتعلق بدون على كما في الاعطاء ايضاً
فلا يخرج الكلام عن التسامح وان لم يشترط رجوعها اليه بعد العقب كما قال الصيمري ايضاً للاصل [illegible]
الناص على رجوعها اليه اذا نفوا كما مر بعضها خلافاً للط [illegible] كما قيل فيملكها المعمر فتنتقل الى ورثته ولا
ترجع الى المعمر ايضاً لانه اعطاء يجري فيه الارث وانما يورث المملوك ولخبر جابر عن النبي قال ايما رجل اعمر
عمرى له ولعقبه فانما هي للذي يعطاها ولا ترجع للذي اعطاها فانما اعطاها عطاء وقعت فيه
حكم المواريث والاول ثم اذ هو عمل بمقتضى العقد لا الارث والثاني مع ضعف سنده بل ودلالته [illegible]

معارض بتلك المستفيضة وهو اخص منه كما لا يخفى فيخص بها على انه موافق العامة حيث ان الشافعي
قال يكون المعمر عليه وعلى عقبه [illegible] لو كان عليه فقط ايضاً في قوله الجديد بل لم يعز الخلاف فيه [illegible]
في مسألة هذه الا اليه ولم [illegible] وصرح بانها عندنا لا ترجع فيقبل العين بل قوله انه لا خلاف فيه
وان كان التتبع حاكماً بعدم تحقيقه هنا وكما صح وتصح عمارة اعيان من العقار والحيوان والاثاث ونحو
ذلك بلا خلاف اجده كما لا اجد في عدم التعدي في السكنى من المساكن ولا في كون الرقبى كالعمرى الاعم
والدليل عليه الجميع الاطلاقات وقد يحتمل الاول ايضاً بان العمرى نوع اباحة او نوع صدقة بالمنافع المباحة
فجازت كما تجوز في الملك وهو [illegible] بعينها ما اسلفناه من اول البحث في الصدقة واستظهرناه من كلام
جماعة ايضاً وهل يشترط فيها ما يجمع كل ما يشترط في الوقف ويبطل بكل ما يبطل به ولا يشترط فيها ولا يبطل بما
لا يشترط فيه ولا يبطل به احتمال من صدق الصدقة والاستقراء ولكن قالوا على اشتراط القبول في
عدم اشتراط الدوام ولا القربة عند المص هنا فيضعفهما معاً سيما وهذه الثلثة من العقد في باب الوقف
وهل الموازنة [illegible] ثم الظاهر عدم صحتها على نفسه كالوقف للاصل وعدم انصراف الادلة [illegible]
جميع العقود والايقاعات ولو قرنت الهبة بالسكنى بطلت كالبيع لكون الشرط خلاف مقتضى العقد [illegible]
بل اللفظ مجاز فيه اذا الامارات حاكمة بكون الهبة والبيع ونحوهما حقائق في النقل [illegible] الخلاف الكل
واختيار المص هذا دفع لتوهم بطلانها بلفظ الهبة وحاصله ان الهبة الحقيقية لا تقبل القيد الا المجازية وقد
صرح في التحقيق [illegible] يجوز العقد بلفظ الهبة في هذه الثلثة لانها في معنى الهبة للمنافع فلا مانع من
التعبير عنها بها وان ضعف بان وجود المقتضي للجواز محل تأمل والاصل الاقتصار على الالفاظ المتلقاة
فيمكن ان يكون المتن اشارة الى اختيار [illegible] في كون [illegible] لا الاول [illegible]
واذا وقت السكنى لم يجز الرجوع قبل الانقضاء مع القبض نعم ان قلنا بجواز هبة المنافع فالهبة
الحقيقية فيها ممكنة لانها في قوة المنقولات لانها تندرج الوجود فكل جزء منها يستوفى قبل وجود
الآخر والمستوفى مقبوض بحيازته واقوى من النقل في المنقولات ولذا يجوز جعل المنافع اثماناً في السلم
ويجب تسليم موضوعها في مجلس العقد فانما مقام قبض الثمن المشترط فيه فلا يكون الهبة مقيدة بلا
ومع امكان الحقيقة لا وجه لارتكاب المجاز البعيد والنزاع في الشرائط والموانع وكذا لو قرنت بعمر
المالك فان مات الساكن قبل الانقضاء فلورثته السكنى حتى تنقضي المدة في المسألة الاولى او عمر المالك
في الثانية بلا خلاف كما في [illegible] ومن غيره ايضاً لعمومات العقود والشروط والصدقات والسكنى والعمرى
وكونها حقاً من حقوق الساكن فيندرج في عموم ما ترك وسائر عمومات الارث كتاباً وسنة ثم بين
اجماعهم على هذا الحكم تمسكاً بما ذكر وبين اجماعهم الا الحلي المسبوق بالاجماع والملحوق به على عدم
جواز الاجارة للساكن ولا اسكان غيره وعن الحلي تمسكاً بالاصل ومنافاة لاستحقاق المنفعة [illegible] باقي [illegible]

واضح كما حرره بين تخصيصهم الرخصة به و باهله اذ الوارث قد يكون غير الاهل بل غير الاقرباء و اما
كفاه من مجهرة والامارة وكذا بينها و بين ظاهر العقد اذ مقتضى اسكنتك حياتي اختصاص السكنى بها
بالمخاطب لا انتقال حق السكنى الى وارثه اللهم الا ان يدفع الاخير بان الخطاب كما يقتضيه ما ذكر فكذا الى
الغاية موت المالك انما يقتضي باطلاقه كون السكنى حقا للمخاطب ما دام المالك حيا سواء مات
المخاطب ام لا والترجيح للثاني فرقا بين هذا العقد وبين الجمع بين عمرهما حيث سبيل فتح الخيار اذ لو
بطل بموت الساكن صار مثل ما لا يجوز و هو خلاف متفاهم العرف وقياسا على قضية الخطاب في الاجارة
والصلح وهبة المنافع بل جميع العقود اذ المخاطب في الجميع هو القابل للعقد مع ان الملك لا يبطل
بموته بل ينتقل الى ورثته لا انه قياس بل لان ملاحظة النظائر توجب تاصيل الاصل وهو ان المنافع
كالنقل لا المنقول وبعبارة اخرى لا ريب ان نقل السكنى مثلا لا نقل سكناه اليه وتعريفهم العقود بما يوجب نقل
العين او المنفعة واشتهار كونها اسبابا للنقل والانتقال قرينة واضحة على هذا التعريف في جميع
العقود نظائرها الجميع وانكان اختصاص العقود عليه به ولكن بعد ضم تلك القرينة اليها تصير ظاهرة
في محض النقل والانتقال فاما منع فيه الارث كالوقف والاجارة في الجملة والخلع ونحوهما فيحتاج الى دليل
لا ما فيه الارث وقد عرفها يتعلق بالمقام في الاجارة ايضا و الثاني بان ذلك التخصيص انما هو في الساكن
لا في المالك فمفاد العقد بعد ضم تلك الارث ليران الساكن يجب ان يكون هو المالك واهله الى الغاية
واهله فقط فتدبر وتنبه بان دفعهما بما ذكر يورث قوة الاول وبهذا كله ظهر انها ان غلا مدفع له الا التمسك
بذيل الشهرة القريبة من الاجماع بل لعله اليها اقبل الخلاف بعد معا المانعة من جواز الاجارة للساكن
فلولاها لكان مقتضى ما مر جوازها ايضا ولعل بعض الكلام يا في ايضا ولو قرنت بعمر الساكن فات المالك لم
يكن لورثته ازعاجه قبل وفاته مطلقا اي سواء وفي ثلث تركته قيمة الدار او سكناها ام لا لاطلاق ادلة اللزوم كما عن
صريح المتن المصرح به كما في غيره بل لم نعرف الخلاف الى الاسكافي فقال ان كانت قيمة الدار تحيط بثلث الميت
لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص عنها كان ذلك لهم تمسكا بالخبر كالصحيح لخالد بن نافع البجلي المحتمل المتن
والسند كما مر مع ان الدلالة لا دخل لها في المقام اذ محل الاشكال هو السكنى لا نفس الدار فهو محمول على
الوصية بها او غيرها من المحامل الموافقة للاصول كما ارتكبه المتن ايضا ولو مات الساكن لم يكن لورثته
السكنى باجماعنا ظاهرا بل صريحا في التنقيح حيث قال بعد حكايته عن ظ قولين فيها لو قال ما بقيت
او حييت بصيغة الخطاب احدهما بطلان السكنى واسا و الاخر الصحة ثم القائلون بالصحة بين قائل بكون السكنى
للعمرة حياته ولورثته بعده وقائل بكونها مدة حياته ورجوعها الى المالك ورثته بعد موته وجعل
في التنقيح على مذهبنا ولم احقق هذه المسألة خلافا لاصحابنا والخلاف للعامة ذكره المتن الجمهور
ذكره شارح مختصر النافع ولو لم يعين مدة صح السكنى بلا خلاف كما قيل وكان له اخراجه متى شاء بلا

خلاف

قوله [illegible] الا ان الدرس [illegible]
العقد [illegible] ولذا اقدم
الملك [illegible] لا الانتقال
مع ارث [illegible]
ولما كان المتبادر [illegible]
نفس [illegible]
التبع [illegible]
بالدرس القدر [illegible]

خلاف ايضا كما قيل الغري الحلبي بل لعلها حسن كالصحيح من وجوه تتفق بل قيل انه الصحيح ففيهما بادنى اختلاف
غيره من جعل اسكن حياة دار ولم يوقت وقتا فلمخرجه صاحب الدار اذا شاء والبس فيها كالعبارة و
عبارة الغنية وسائر الطائفة اطلاق يدل على الرجوع متى شاء ولو قبل الاسكان ولو بعد المسمى كيوم
او نصفه مثلا او عدمه ذلك كما ترى مطبق على التعبير بان له اخراجه متى شاء وابن الاخراج من الرجوع
فلو لم نقل بانه نص في لزوم الاسكان اولا ثم الخيار في الاخراج متى شاء او ظاهر فيه فلا اقل من الاجمال
فيبقى عمومات العقود والشروط والصدقات والمثل في خصوص اخبار السكنى والعمرى بان الناس
فيه عند شروطهم حيث ان الاطلاق ايضا نوع من الشرط واستقراء العقود حيث انه ليس في شيء منها
المقيد لازما والمطلق جائزا ولا العكس ولا الاستصحاب فيما لو قال اسكنتك هذا اليوم وبعده فالمطلق
العكس فيه بما خلا عن المدة واسا [illegible] الفصل [illegible] فاعتبار اللزوم في قدر المسمى ثم الخيار كما في
نحو ومن كتب وجموع الكفاية اجود الا ان يقال ان المتبادر من جواز الاخراج متى شاء هو ثبوت هذا
الخيار من حين العقد الى ما شاء لان المتبادر منه ثبوته بنفس العقد لا بسبب اخر لاصالة عدم تعدد
السبب مع انه يلزم ايضا تخلل زمان بين السبب والمسبب ولا اقل من افتقاره الى مانع جديد الا
عدمه ايضا ولذا اذا قيل ان العبد والمودع الرجوع متى شاء اتبادر منها الجواز واسا ايضا نعم الحكم بان
الاصل في العقود اللزوم وهذا التبادر محمول على الخيار ونحو كالبيع بشرط الخيار مثلا نعم المحاكمة بل لا يجد
دعوى تبادره من النص والفتوى ايضا والثمرة تظهر في المسافرة في الايجاب القبول ونحوهما من احكام
العقود الجائزة ومنه يظهر انه لا وجه للحكم ببطلان العمرى والرقبى بدون تعيين العمر او المدة تمسكا
بان الاصل في الجهالة بطلان العقد بها خروج السكنى بدليل مفقود فيهما كما قيل عازيا الى الشيخ فيهما معا
و الى الحلي في العمرى فقط دون الرقبى ايضا اذ قد ظهر مما مر ان الحكم باللزوم مع الخيار اقرب الى العمومات
من الجواز فكيف بالبطلان واسا والجهالة انما تقدح في المعاوضات لا التبرعات والا فالعمرى ايضا مجهول بل لعله
لا خلاف في صحته عند الاسكان مدة عمره مع جهالة بلوغ الغاية ونحوها من الغايات المجهولة مضافا
الى اشتراك هذه الثلاثة في غالب الاحكام مع ان ترتيب المنع من التعليل عدم جهالة الا بل قال فلو قال اعمرتك
اطلق بطل لجهالة الاصر الذي اراد احدهما وهو ايضا مبني على كون الاعمار حقيقة في جعل الغاية عمر احدهما او
فهو خلاف ظاهرهم اجمع بجواز تقييده بالمدة كسنة ونحوها كما مر في المتن ايضا اذ عليه يكون حقيقة في الاعم
فيكون كالاسكان في الاطلاق فيقتضي الجائز مطلق الجهل بالغاية وقد عرفت انه غير مانع ولا تبطل السكنى
بالبيع للمسكن ولا بسائر النواقل اجماعا من القائلين باللزوم وكذلك من القائلين بالجواز اذا لم
يرجع اخرى من النقل الى الغير فلزمنا القول بالفسخ ايضا في المطلقة بمجرد البيع كما صرح به في ق ايضا
ولذا قيد المتن هنا بقوله بل يجب توفية ما شرط له فان ما شرط لا يم في تعيين المدة فالمقصر ان السكنى المحدود

لا يبطل به كالمطلقة ايضا وعليه يحمل ايضا صحيح [illegible] عن رجل جعل داره او اسكنها لرجل ايام حياته ولعقبه من بعده
هل يجوز له ولعقبه كما شرط قال نعم قلت فان احتاج يبيعها قال نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى قال
لا ينقض البيع السكنى كذلك سمعت ابي يقول قال ابو جعفر ع لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه
على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشتراه حتى ينقضي السكنى على ما شرط وكذلك الاجارة جمعا بين الادلة
ولذا قال ايضا كغيره ثم يتخير المشتري مع جهله بين الرضا مجانا او الفسخ فالصحيح كما ترى مطلقا وانما قال
ولو قرنت السكنى بالعمر بطل البيع على اشكال كما في القواعد وفاقا [illegible] ومن كره مرجحا وفي [illegible] ايضا ولم
يجزم بالبطلان مع انه مقتضى الجمع بين الادلة ايضا لصحيحة الحسين بن نعيم في المعمر بمقتضاها وان كان
الجزم بها وعدم التردد والاستشكال في البطلان ايضا الا ان الاصحاب كما في [illegible] لم يجزموا بالبطلان في نظائر
المقام كبيع المسكن الذي يعتد فيه المطلقة بالاقراء ونحو ما لا يخص مضافا الى ان الغرض الاصلي من
البيع الانتفاع وزمانه [illegible] في المقام مجهول فلذا [illegible] لهم التردد والاستشكال [illegible]
في القاعدة لكونه اجتهادا في مقابلة الرواية الصحيحة [illegible] مع عمل الاكثر بها كما قيل ايضا فالجزم بالبطلان كما [illegible]
غير ضعيف وكذا التفصيل بين البيع على الساكن فالصحة وغيره فالبطلان كما حكاه الصيمري [illegible]
سمعه من مشايخه قال والعلة [illegible] انتفاء المانع [illegible] لزوم جهالة وقت الانتفاع لان المنافع مملوكة في
الحال فاذا ملك الرقبة صارت المنافع [illegible] ملكا للرقبة [illegible] فلا مانع [illegible] مع ان [illegible]
كانت [illegible] جهالة وقت الانتفاع بالمبيع لاجل البيع وهي حينئذ ايضا موجودة والكلام في [illegible] السكنى
والحبس [illegible] للساكن كما قال الصيمري ايضا وان احتمل الاقتصار على الاول اقتصارا فيما خالف اصلا
عظيما من الاصول الفقاهية اعني اعتقاد الغرر على مورد النص ولكنه [illegible]
هذه في اغلب الاحكام [illegible] ايضا صار اصلا من الاصول الفقاهية فيجب تخصيص الاول به نعم لا
ريب في الاقتصار على هذه فالبيع مسلوب المنفعة في مدة مجهولة كالعمر ونحوه البتة باطل [illegible]
اجماع بل هو مستفيض في شرط تاجيل الثمن والمثمن [illegible] مجهولا فالعجب من قول بعض [illegible]
العارف [illegible] الاصحاب [illegible] بيع مسكن المعتدة المتقدم اليه الاشارة [illegible] ويمكن ان [illegible]
من صحة البيع انما هي فيما كانت في نفس البيع دون منفعته وهي هنا معلومة وفتوى الاصحاب بالمنع من بيع دار
المطلقة لا حجة فيها على المنع في المسألة اما لاختصاصها بالمنع ثمة دون المسألة او لعدم [illegible]
انتهى مع انه نفسه ايضا صرح بالاجماع مرارا في مسألة تاجيل التسليم في البيع وليس قوله بجواز بيع العبد
الموصى بخدمته على التابيد خلافا في هذه المسألة اذ هو مسلوب المنفعة [illegible] في البيع
[illegible] ولذا لم ينقل [illegible] الا المنع [illegible] مسلوبة المنفعة فهو كبيع [illegible] ولم ينقل
[illegible] التعليل بالجهل والغرر مع انهما لو كانا [illegible] اولى بالتعليل من [illegible] بيع الحمل [illegible]

الاشتباه

الاشتباه عندكما في مسكن اذ ثمرة ملك العين ليست منحصرة في الانتفاع بمنافعها بل الثمرة من ايراد
العقود التي لا تصح ورودها الا على العين كالبيع والوقف والحبس والسكنى واخواتها ونحوها على العين
ايضا ثمرة بل اعظمها وظاهر ان بيع مسلوب المنفعة انما [illegible] مالك المنفعة موجب لتمكنه من ايراد تلك العقود (وعليها)
ويصح [illegible] على غيره ايضا لانه انما محل لهذه الثمرة العظيمة فاستصحاب بيع العين [illegible] قبل انسلاب
المنفعة مضافا الى العمومات [illegible] سليمة عن المعارض للبطلان فانها عديمة المنفعة راسا لا منتقلة الى احد
العين الى الاخر [illegible] فلا يقاس احدهما على الاخر ومنه يظهر [illegible] التفصيل بين ما يتصور له منفعة
اخرى كالعبد للعتق مثلا فالصحة وغيره كالدار فالبطلان كما في [illegible] فجعل قول الشيخ مناسبا للقول بصحة
بيع الدار الموقت سكناها قبل البيع لتبين [illegible] الساكن كما في [illegible] ومستلزما للقول بها كما قال
الصيمري ضعيف في اطلاق [illegible] كالوقف والحبس عليه يقتضي ان يكون المسكون عليه بنفسه واهله
واولاده وخدمه وضيفه ودوابه على المعتاد [illegible] للاطلاق اما على القول بتملك المنفعة ملكا
تاما مطلقا فواضح وكذا على المختار من تقييده بعدم النقل الاختياري الى غيره اذ هو ايضا مثله في ان
الاصل الجواز الا ما منعه الدليل وليس هنا قطعا واما على المنع فيشكل اذ لم يقم دليل عليه الا اقتضا
العادة [illegible] ان الاهل والاولاد والتابعين كلها كاللوازم العادية للساكن فالاذن له فيه اذن
بالالتزام العادي على الاذن لها ايضا وهو كما ترى [illegible] ولا بالعادية الا ان [illegible] فيها ايضا
وثانيا ممنوع اما بالقطع بعدم بلوغ الدلالة مبلغ الالتزام العرفي كما في [illegible] والمراكب [illegible]
ونحوها [illegible] للساكن [illegible] القابلة للاجمع [illegible] من الخان والدار [illegible] القابلة للامرين اي التوحد
والتعدد ايضا كذلك فان التزام التعدد مناف لتحويله للامرين واما بالشك فيه كالدار القابلة
اجمع عادة لا للواحد بحيث [illegible] مع اسكان الواحد كالمطلقة اذ [illegible]
على [illegible] ونحوه [illegible] لم يمكن الدفع بتجديد الاذن من المسكن لاهله ونفقاته كالمطلقة
ليس بادون من المطلقة مع ان [illegible] اولى على ان الكثرة كثيرا ما توجب
الخراب والتوحد للحراسة والحفظ والاغراض تختلف في ذلك اختلافا فاحشا بل [illegible] غالبا
يشترطون التعدد في البلاد المغلقة ويتاجرون احد الحراسة [illegible] فلو [illegible] لكان لهم [illegible]
وليس للساكن منع المالك عن السكنى ايضا اذ [illegible] قد يكون المقيم بالاصالة من [illegible] سكناه [illegible]
على هذه [illegible] وعقد السكنى للغير [illegible] وبالجملة دعوى الالتزام العرفي [illegible]
والشرع فالعمدة ما ذكرناه من الاستقلال [illegible] بل [illegible] الحلي [illegible] سكان غيرهم الا
مع الشرط ولا ان [illegible] المسكن الا مع الاذن كما [illegible] ايضا الجمع [illegible]
الى [illegible] وكذا [illegible] من خواص [illegible] والعقود الناقلة [illegible]

المعروفة ونحوها اذ معنى اسكنتك مثلا اما ما وضع له لغة وعرفا فهو ليس الا اذنا كالعارية والاباحة
فلا معنى لوجوب الوفاء او جزء من خواص العقد والملك ولما انتقلت لبك سكنى هذه الدار فهو تمليك
تام فعن ابن جا. التقييد لسكناه فقط وان المعتبر الاخير باجماع الطائفة حيث عدلت من العقود
اللازمة فلعقلها جاد المحل حيث قال والذي يقتضيه اصول المذهب ان لا رجوع ذلك لان منفعة
الدار صارت ملكا من اموال زمله استيفاؤها كيف شاء بنفسه او بغيره فلا مدخل للاشكال
الا التعلق بالشهيد الى الغير على ما ذكر كما مر ايضا وعليه فلا فرق عندهم بين المالك وغيره خلافا
للاسكافي حيث جوز للمالك اذا باع المسكن او احتاج الى سكناه ان يدفع الى الساكن شيئا عوضا
عما بقي من شرطه ولا يجب لما اتى على احدهما ولا لا يمنع الاخر من غير المضر بهما كما في تحق ايضا بلا اشكال
في الاول اذ لا يجب على المالك تعمير ملكه كما في تحق هنا وصرح المص في باب وجوب النفقة وغيره فلما
لك المنفعة اولى ومعه في الثاني اذ المنفعة ان انتقلت الى الساكن لا بشرط البقاء والخراب ولا فما
وعليهما فكيف يمكن للمالك منعه مع الضرر في التعمير والا فكيف يمكن للساكن التعمير الا ان يكون
المراد من الضرر تغيير الوضع الذي كان عليه عند العقد فان مقتضى الاصل الاقتصار عليه كما في الدار
المشاع ولكن بعيد عن العبارة واذا حبس الحقيقة او بالوقف الموقف ونحوها فرسه في سبيل الله
او غلامه في خدمة البيت او المشهد او المسجد او الطلبة وسائر القرب لزم بلا خلاف كما
عن الحلي فيه لما مر في الوقف والسكنى من العمومات حتى عموم الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها الوارد
في خبر وقف فاطمة للتعميم على الموقت وغير الموقت وخصوص الصحيحين المتقدمين في مسألة شرط عود
العين الموقوفة اليه عند الحاجة فالشهرة بل الاجماع المحكي عن السيد فيهما على حجة وصيرورتهما حجة
ايضا دليل على لزوم الحبس وغيره لعدم الفصل لكن حكم الوقف المنقطع الاخر في كلها تام ومنه يظهر
ان قول بعض الاصحاب بان كثيرا من الاصحاب اهملوا ذكر كثير من احكام الحبس ناش من قلة التدبر
اذ سكوتهم عن اشتراط شرط او مانع او جزء في تلك المسائل كالقبض شرطا ان حكمه حكم الوقف على الا
في نحو التأبيد والانقطاع والخروج من الملكية ونحوها ما نصوا عليه وان اجاد هذا البعض حيث
حكم بالقرب من الكلية التي ذكرناها كما ان ضعف لامر به البعض من مشابهة لم يجد دليلا على لزوم الحبس الا
على الخلاف المحكي من الحلي على ثالث لم يجد الا الحسن كالصحيح المتضمن لجهاد محمد بن مسلم المتفق مع
ابن ابي ليلى بعضا على رد الحبيس وانفاذ المواريث مع امر علي خلافها ثم ادعى اول ناش من قلة التتبع
كما ظهر ايضا ضعفه فرق المص كما في تج بل كل من تعرض لمسألة بين الحبس على القرب كالامثلة المذكورة و
بين غيرها كرجل معين مثلا وان لم يجع ايضا بحد بين بنية القربة كما مر في الوقف اما بالجزم الاول ابدا مع
بقاء مر على ملك الحابس كما هو ظاهر المص وقوله ولا يجوز تغييره ما دامت العين باقية او يخرجه من الملك

واما ايضا كما في

واما ايضا كما في تح ومن تحرره بعدم لزوم الاخير مطلقا مع الاطلاق عند الحلي كما هو صريح قوله ولو حبس شيئا
على رجل فان عين وقتا لزم ويرجع الى الحابس او وارثه بعد المدة وان لم يعين كان له الرجوع
متى شاء فانه لا دليل على هذا الفرق بل مقتضى ما مر وخصوص صحيح رد الحبيس بمجرد الموت واطلاق تح
السكنى واحتمال القابل للتقييد بكونها بصيغة الحبس عدم الفرق بل ربط الجميع بالموت كالعقود اللازمة
وجواز الرجوع فيها اجمع متى شاء عند الاطلاق ولزوم الوفاء بهن ان عين له مدة مع ان حصرهم
غير حاصر لان في العين الموقوفة اليهم اذ الارض والعقارات كلها خارجة عنه فلا يجاب حكمها ولا في الحبو
عليه اذ الفقراء والمسلمون واهل الذمة ونحوهم ايضا خارجة عنه وان حكى في تحق من كره التصريح
بعدم الفرق بين الفقراء وزيد ثم قال وللنظر فيه مجال مع ان الاولى بالنظر اصل الفرق المذكور كما صدر
من تح بل عن كره الحكم بان مطلق الحبس كالوقف المنقطع وان نافاه تصريحهم في المطلق منه بما صرح به هنا
من عدم جواز تغييره ما دامت العين باقية هذا والتحقيق نظرا الى الاطلاقات السكنى بتقريب ذكرناه
جعل الحبس كالسكنى في جواز الرجوع متى شاء في مطلقه مطلقا ولزوم الوفاء في الموقت وفي غير هذا
الحكم مشترك مع الوقف مطلقا فيجوز اجارة ما يجوز اجارته في الوقف وما لا فلا ولعل الخبر المحكي
المتضمن رجل مات وخلف امرأة وبنين وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو
حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا الغلام وهم مضطرون اذا كان على ما وصفته
لك جعلك الله فداك وكتب لا تبيعوه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا مضطرين الى ذلك فهو جائز
لهم محمول على ما علم قصد الحابس عدم نقله منه حتى العلام الحي جهتهم بوجه كما عليه في المسجد والمدرسة
ونحوهما في الوقف كما ان تجويزه البيع مع الوصية بالحرية للاضطرار لا يبعد ان يحمل على صورة اضطرارهم
الى دواء مرض الميت لا لنفقتهم او غيرها ثم ظاهر ما حققناه من اصالة اشتراك الحبس لما سبق كلها
للوقف ايضا عدم جواز التقابل فيها ولا اخذ العوض واشتراطه كما مر في الوقف ايضا فلو حبس شيئا على
احد بعوض كان الجزاء المعوضة او شرط ان يوقفا ويحبس ايضا عليه شيئا اخر او يفعل فعلا جائزا وهكذا
كان مخالفا لمقتضى العقد فلا يصح حبس المال على الفقراء عوض المظالم ولا اشتراط صرف حصة من حاصله
الى هذا الوجه حيا او ميتا لكونه حبسا على الفقراء المصرح في مثل الغير بالوصية بصرفها الحاصل في ذمة معلومة
مثلا الى المظالم والكفارات في معنى الحبس ايضا وكذا السكنى والعمرى والرقبى ايضا والسر في ذلك كلها انها ما
حلقوة والمتبادر من الصدقة التبرع وعدم العوض بل تحقق في العرف بعض المعاوضة كما يأتي في الاشارة
في تعريف الهبة ايضا فكيف لا يكون العوض خلاف مقتضاها مضافا الى اشتراط القربة اذ هو لا يتبعض
والبادي لا يشارك العرض في العبادة كما يأتي تصريح فيه عن قريب الفصل الثاني في الهبة بالمعنى الاخص وهي كما
في القاموس ما اعطيته في ذات الله مثلث في اعتبار القربة في التعريف منها او في من التطوع بقيد التعيين

بغير عوض كما في تقع لاشتماله على نية القربة ومقوله للمنفعة والدين دون الاول يدفع الاول بان التطوع
ليس بمحبة التبرع كما فرع هنا بعض بل هو بمنزلة الاطاعة لاشتقاقه من الطوع وفي القاموس ايضا
التطوع التنفل وكل متنفل خير متطوع مع ان في اشتراطها نية القربة نوع خلاف مرجح بما في
فكيف به لغة مع اشتهار القربة من الرياء فيها وابطالها بالمن والاذى كالصلاة وغيرها من العبادات
فتكون مثلها حقيقة في الاعم مع ان عدم صحة السلب وصحة التقسيم والتقييد وسائر الامارات ايضا
عليه منطبقة والثاني بالقرينة ثم يرد عليهما معا انه ان اضمر العقد فيها كما يقتضيه لاحظه ا
التطابق وادراجهم لها في العقود او الايقاعات لا ينقض اطرادها بالصلح والهبة المعوضة بل الاول
بالبيع ونحوه ايضا اذ في الجميع يمكن نية القربة في مقام تسليم المعقود عليه على المنتقل اليه بذلك التسليم
ايضا والا لما يمكنه اساسا ان لم يكف نية القبول فيها وفي الجملة ان اكتفينا به ايضا فتم حد الاول
فيها من ايجاب وقبول لفظيين كما هو ظاهر المعنى بل اتفاق ظاهر كما قيل ايضا بل لها صحة الطوع
بمنزلة الهبة في جميع الاحكام من شرطها الايجاب والقبول ولا تلزم الا بالقبض وكل من لم الرجوع
في الهبة لم الرجوع في الصدقة الاجماع عليه كما اشتهار حصر سبب النقل والانتقال بما يكون في العقد
فيه بينهم وسائر ما مر في سائر العقود فالاكتفاء فيها فقط بالفعلين كما صار اليه الاردبيلي فتبعه
من المتاخرين تمسكا باطلاقات الصدقة ولزومها بنية القربة والقبض من الحساب وقد عهد مرادا ان مثل
هذه الاطلاقات في البيع وغيره ايضا موجودة وان التخصيص بلزوم العقد اساسا فيها في غاية القوة لو لم
نقل بعدمه قطعا فكيف يكون لفظها فالتفكيك متسلط وشيوع النقل بين المسلمين بل الناس كافة وعند
كثير من العلماء ولا من غيرهم عليهم لا يفيد الا مجرد الاباحة لا التمليك الذي هو محل الكلام على ان
الغالب في الصدقات تحقق الاعراض وقد عرفت عدم الاجماع على انه يورث ملكا متزلزلا او قبيل التلف و
نحوه وسائر انواع التضامن المدنية والابراء والهبة ومجرد العطاء الخالي عن هذه المقصود اسا او
يكون مقصد النحو من سخاوته مجرد اظهار التخلا فلا يندرج في شئ مما ذكر ايضا كلها يحتاج ان النقل
منها فلا يندرج في الاعراض وانما النقل جملة في البيع ونحوه وتكلفنا في تصحيح المعاطاة بالامر بعلم الفقه
الاجماع والنصوص فان البيع مثلا حقيقة شرعا في العقد فقط او مجازا فيه فقط بخلاف انواع العطاء التي
فيها مثل ذلك بل الاجماع قائم على ان العطاء بجميع اقسامه مرغوب اليه وما مور به وايضا للمعاطات
احكام لا تلائم الاعراض كاللزوم بالتصرف او مع التغير ان لم يتصرف في عوض اسم مضافا الى جريان
قاعدة التسامح هنا لانه وانه قد عرفت الزكوة الاجماع والنص على جواز رد ما الى الفقير بدون الاعلام
بانها زكوة بل وجهانه اذا كان الاخذ ذا شرف ومع فرض في المندوبة بطريق اولى بل العلماء منصوصا ايضا
وظاهر الايجاب والقبول اللفظيين بل الفعليين ايضا لا يتحققان الا مع العلم او الاعلام فما قيل هنا

لا يبعتها ولو فعلا من ان مع عدمهما لا يعلم كونه صدقة مدفوع بمنع وجوب العلم به على ان التتبع
ايضا فانه قرر بين الصدقات والاخماس وبين البيع ونحوه حيث ان الناس من زمن النبي بل
من زمن ادم الى زماننا هذا حتى الانبياء والاوصياء وولاتهم وعمالهم على الصدقات وقد كانوا
يكتفون فيها بالفعل بخلاف البيع ونحوه وايضا كما لو تسامحون فيها من جهة تعيين المصدق بالكيل
او الوزن او الزراع او الاجل ان كان منفردا او شخصه فان من تصدق على فقير هنا فمن شانه ان يجي
الاجال او غيرها ان يضع بعشر متى شاء جاز اجماعا ومثل هذه المسامحات غير جارية في البيع و
نحوه فلم لا يجوز ان يكون القبول ايضا كذلك بل الاستقراء حاكم به ايضا فالظاهر عدم الحاجة الى الايجاب
ولو فعلا ايضا ودعوى الاجماع على خلافه مع تلك السيرة القوية وعدم تعرض جماعة من الفقهاء
للعقد بعيد به ثم يمكن ان يفرق بين التمليك في الاولى حصل قبل الرد فالرد دفع المال الى مالكه
وثمرة تعيين المستحق بخلاف التعيين فانه لا يملك الا اسم فلا يخرج من العقد او الاعراض بل هذا
التفصيل متعين لولا اتفاقهم الواجب في هذا الفصل قرينة على عموم العنوان مضافا الى عموم
بعضه ايضا والى ان التعيين ايضا يحتاج الى العقد لان الاصل عدمه مع ان القول بحصر الخبر في التجارة
بعده يتعلقها بالاعيان فوجوب العقد مع ابوه ثم غير منافات لما مضى في القرض ونحوه من العقود
الجائزة من عدم وجوب القبول اللفظي فيها عند الاكثر والايجاب اللفظي ايضا عند البعض فهو نباه
ايضا فان اكثر الصدقات من العقود الجائزة وبعض الكلام باق في عدم كفاية المعاطاة في الهبة وقبض
نية القربة بالاختلاف بل ظاهر كلام ط المتقدم الاجماع على الاول كما هو ظاهر الرسوم المنقولة عن الكل
ولو سكوتا كما مر وغيرها في الثاني ايضا مضافا الى عموم المستفيضة على انه لا صدقة ولا عتق الا ما اريد
به وجه الله مضافا الى ما مر في الوقف اما العموم لفظ الصدقة ثمة او العموم التنبيه بل الاشتهار في تبادر
الثاني من الاول لا سيما ولا اثر او خبر اشتمالا على الصدقة الاولى وفيه ذكر الثواب او الاجر بالمن والاذى و
نحوهما مما هو ظاهر في اشتراط القربة فيها مع ان مثل الصدقة ظلالة في الغنيمة في بيان حكم الهبة فيه
بالاعتبار وبعضه الاجماع والاخبار على انه لا تؤثر شئ من الاعمال الا مع القربة اليه ثم المدعى
بل قد يدعى تبادر القبض ايضا منها الا بعيدا اذ الاخبار المتكثرة لكنها مفتقرة للبد باليد وقيل ا
المتصدق به بعد القبض باخذه من القابض حلالا بانها نفع او لا على يداه ثم على القابض فانه لو كان
العقد كافيا صار الملك بمجرد العقد للقابض فالواقع على يداه هو مال القابض لا المتصدق فلا ثمرة فيه
لروايتهم قبل القبض يتصدق فانه وعد بالصدقة ولو تحقق العقد ايضا فتم حد الاول وايضا مستفيضة الراجع او
العائد في صدقته كالراجع في قيئه كالفرق في الصحيح عن الرجل يتصدق بالصدقة ثم يعود فيها فرجعه
فقال قال رسول الله صلى الله عليه وآله انما مثل الذي يتصدق بالصدقة ثم يعود فيها مثل الذي يقئ ثم يعود في قيئه

والحج كالموقف كالتسبيح من تصدق بصدقة ثم ردت عليه فلا يأكلها لانه لا شريك له في شيء مما جعل له
انما هي بمنزلة العتاقة فلا يصلح ردها بعد ما يعتق اذ المتبادر من يتصدق ونحوه العطاء والعقد ثم حمل
تاكيدا او التنبيه بالفحوى ثم الرجوع فيه من باب التاكيد على التاكيد اذ هو نظير الخروج من تصرفه ثم العود اليه
وانما الممنوع عنه ولا وجه للمنع الا القبض فيتحقق باستقراره وضح منه مفهوم الشرط في الخبر الثاني من جملة
الجزاء المعرض عن الاكل لا عن الرجوع اذ المفهوم جواز الاكل قبل القبض فيكشف الرجوع والتعليل
بنفي الشريك منه ثم من باب التاكيد على التاكيد اذ هو بمجرده ينفي بقاء الخيار الا لتزلزل قبل القبض كيف
بالملك كما ينفي صحة الصدقة بدون كونها له ثم في الشريعة واسماء ايضا وعلى التقدير يكون تعليلا للمعلوق
فيلزم ان يكون نقيضه وهو عدم تحقق الشركة لو اكلها قبل القبض فيه لما يدل على ان القربة لا تفوت
الامع القبض وبالعكس كما لا يخفى بل هو مثل ما للمستفيضة اجمع على انها لا تصح ولا تلزم الامع الا
من المالك وانه لو قبض القابض بدون اذن المالك لم يملك به ولو قيل فيما لو رجع فيه مع
لاخلاف فيه لا هنا ولا في اشباهها مما يعتبر فيه القبض من بيع الصرف بل جعل الوقف والمبرة
بل لا وجه ايضا حتى يحتمل في رده ولو ما تمت ليجز الرجوع فيها مطلقا سواء فيه الارحام وغيرهم
والمعوضة وغيرها وفيه منافاة لما مر من تبادر عدم العوض من الصدقة واخبارها بها المعلل
الشريك لم تم اللهم الا ان العوض بعد تمامها من دون اشتراطه فيها اصلا كما في … الخبر ايضا فانما
المنخرم العوض هنا الاصل ونظ الاخبار الا ان يكون له وجه سوى العوضية كشبه الصدقة ونحوها
ثم الاطلاق في المتن ايماء الى رد كل شرط المتقدمة كما قيل ايضا اذ مقتضى تلك الكلية جواز الرجوع في الصدقة
الغير المعوضة على غير الرحم الغير المتقرب بها فيلزمه الخلاف في اشتراط نية القربة في صحة الصدقة
وجهة العوض عنها اذ مذهبه في الهبة عدم جواز الرجوع في الخبر المتقرب بها مطلقا فلو كانت القربة
ماخوذة في مفهوم الصدقة لا يبقى الكلية في كلامه محل … وفيما الاكثر كما في … ايضا عدم جواز الرجوع
بمجرد القبض مطلقا لما مر من الاخبار … لاشتراط نية القربة ايضا فتكون كالخبر المعوضة لاقتضائها خير
القربة الثواب نحوا كما يقتضيه اخبار اثوبة الاعمال بخصوص الصدقة وفيه نظر اذ العوض لابد فيها الى
الاخروي ولذا لا يجوز جعل الثواب ثمنا في البيع ونحوه ايضا يجب تعيين العوض بالكيل او الوزن او العد
او المشاهدة او الوصف تعيين امداد الوصول والانتفاع به وشيء منهما في الثواب غير ممكن فيلزم الغرر
وايضا قلمه بالعقل غير معلوم بل وجوده ايضا غير معلوم لاحتمال انتفاء شرطه او وجود مانع بل القطع
ايضا كان فغاية الحكم بالوجود تعبدا والاكتفاء بمثله فيها وفيما حتى الصلح غير معلوم وايضا الثواب
عبارة عن اجر العمل وهو غير معلوم الجنس كما لا يخفى ومنه يظهر حكم صلح الثواب على العوض ايضا اذ في
الصلح العالم بالجنس اجمع على ان مذهب الخلاف كون الاجر من مقتضيات الاعمال ولوازمها واذ

الاعمال

الاعمال العوارض لا تقبل الانتقال من موضوعاتها فقضيتها بطريق اولى وظواهر الايات والاخبار
ايضا باسرها شاهدة عليه اذ فيها جعل الثواب للعامل كمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال
ذرة شرا يره ولا تزر وازرة وزر اخرى والصلح مشروع فيما يقبل الانتقال لاجر والحاصل ان مقتضيات
الاعمال كالصحي لبعض الاخلاط والصحة التعجب والسمن للاكل وهكذا فكيف تنتقل الى الغير ولا
ولا الا في النصوص لدلالة على انتقال ثواب المغتاب الى المغتاب عليه واثم اليه وعوده للناطق ولا انتقال
والمعاصرة لم لفعل المعصوم فيها وكون المباشر للتعويض او التبديل فيها العالم بحقائق الاشياء القادر عليها
اجمع فالاصل الاقتصار على مواردها ثم الحمل للخبر والاجارة والصلح فيه جائز لامكان العلم والتعيين
هنا فالحق خصوص الاخبار والاجماع وصدقة السر افضل من الجهر عقلا واجماعا وكتابا وسنة نظرا
الى حكم الفعل مستقلا بحسب الاحسان فخاليه عن شوائب الريا وبالاحتراز عن هتك احترام المؤمن الموجود
في الجهر وبالتخلق باخلاق الله حيث انه الطاف في الخفاء مباشرة كما هو الحال قبل ايصال الرسل
ولذا لا يهتدون الى شكر … بل يجحدونه ايضا ينسبون كل نعمة وفضل اليهم الى فاعل غيره ثم من الاباء
والامهات والامراء والمشايخ حتى ان اكثرهم مبتلون بذكر هؤلاء والاقدام على خدمتهم دائما واما
الكتاب فكقوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم واما السنة فكقوله الصدقة في
السر والله افضل منها في العلانية الامع التهمة فان تركها مواساة مع الفعل فان في التهمة هوانا ومذلة
بلا شبهة وحفظ العزة للمؤمن افضل الاعمال كما ورد في الخبر كما في خبر الامر بالمعروف ان الله فوض الى المؤمن
امره كله ولم يفوض اليه ان يكون ذليلا اما تسمع قول الله تعالى ولله العزة ولرسوله وللمؤمنين فالمؤمن
يكون عزيزا ولا يكون ذليلا وفعل السجاد حيث تعرض … الى … للحديث كما مر في المباحث … كما
شاهد كما مر ومن المشهورات اتقوا مواضع التهم وايضا فالتهمة وقوع المؤمنين في سوء الظن والغيبة
والحرمان وترك التعديل ونحوها من المفاسد وفي توجيه اظهار الواجبة افضل مطلقا فتجزئ وغيرها
ايضا وفي الحسن كما قيل كلما فرض الله عليك فاعلانه افضل من اسراره وكلما كان تطوعا فاسراره افضل
من اعلانه فلو ان رجلا حمل زكوة ماله على عاتقه علانية كان ذلك حسنا جميلا وفي الموثق كما قيل ايضا
في قول الله تعالى وان تخفوها قال هي سوى الزكوة والمفروض من الزكوة يجهر بها على … الا بهم او عند
الضرورة المعهودة بالتفصيل في كتاب الزكوة ولا باس بالمندوبة الخلاف كما قيل وغير الزكوة كالمندوبة
كما مر ايضا مفصلا وعن كل … استثناء النبي ومن بني هاشم هنا … الى تحريم الصدقة المندوبة ايضا عليهم
بل على الائمة ايضا لا استحسانا انه غيرهم كما في الصحاح المستفيضة المصرحة بانها انما تلك الصدقة الواجبة
على الناس فاما غير ذلك فليس به باس ولو كان كذلك ما استطاعوا ان يخرجوا الى مكة هذه المياه عامتها
صدقة فالتحريم من كل جهة الا ان الرواية عن المعصوم … كان يشرب من سقايات بين مكة

والمدينة فقيل له التقرب من الصدقة فقال اما ما هو علينا الصدقة المفروضة من طرق العامة اذ قد ذكر في
الصحاح بمضمون ما من طرقنا ايضا والاقرب جواز الصدقة على الذمي كما مر في الوقف وفاقا وخلافا مع جماعة
الطبرسي عليه فالحربي ايضا وبنا اكد الصدقة المندوبة في شهر رمضان ففي العلل ان رسول الله كان
اجود ما يكون في شهر رمضان وفي الخصال كان رسول الله اذا دخل شهر رمضان اطلق كل اسير واعطى
كل سائل والاخبار بذلك فوق الاحصاء تصريحا او تلويحا مضافا الى انه مظنة الحاجة والاطلاع على
حاجة المحتاجين ويشتد الايثار فيه بايثار المحتاج والمسارعة الى الامتثال ووصل المعلول بالعلة و
المسبب بالسبب الى ان الاعمال تضاعف فيه وانه سيد الشهور وانه انزل فيه القران القرين لاهل البيت في
مقام اللطف فاللطف فيه اشبه به وتخلق بخلقه ثم والجيران افضل من غيرهم والاقارب افضل من
الاجانب واذا النسبة بين الجملتين عموم من وجه فلا يبقى منافاة بينهما وبين تصريحهم في الزكاة بتقديم
الاقارب على الجيران ولم يخرج كلامهم هنا من اشعار بالعكس والاخبار مرسلة ايضا مضافة الى العلل من
الرضا انه قال الصدقة على المسكين صدقة وعلى ذي الرحم ثنتان وقد مر قدمه ايضا ترجيح اهل العلم على الجميع
ومن احتاج اليه لعبادة الله لو صح جنبه الصدقة بل يجوز في العقد الواجب مع الاضطرار وفي حق افضل
الصدقة جهد المقل وهو الايثار وروي افضل الصدقة عن ظهر غنى والجمع بينهما ان الايثار على نفسه
مستحب خلافه على عياله وهذا الجمع قاله في نفحة ايضا والظاهر ان التوسعة على العيال ايضا واجح على الصدقة على
الغير في الاخبار ترجيح الاقارب والجيران ايضا به الاشعار على انه لاوسيلة لهم الا هو بخلاف العيال كما بينه ولا تبسطها
كل البسط ثم ايضا ان الصبي على العيال بل الا ان الشارع اذا سع عليهم ايضا فيقعد ملوما محسورا اذ اراه
التوسعة في عيال الغير فالاقتصار المستفاد من هذه الايتين الوجوب معه التوسعة ومنه يظهر سوء انه
لا ينبغي ان يتصدق بجميع ماله بل يكره لما مر سند بل لما فيه من الحرج الى الحاجة والسؤال وهو سبيل
الكراهة كما مر مع ... في ظاهر ... بل الاستيلاء ايضا كما كان مر في الدين وفي حق كون المتصدق بالجميع الا
مع وثوقه بالصبر والعيال له وذكر احكاما انا نفتر كثيرة في باب الصدقة لو تعرضنا لها في هذا الكتاب الكبير لم ننتهها
انه يجب شكر المنعم بها وغيره كما انها ودليل غيره واضح مضافا الى انه قدم في صحة في مسئلة دعا الامام ونائبه
لمعطي الزكاة الصريح بانه لا خلاف في انه يجب له الحق ولا يعقل الفرق بين الزكاة وسائر الصدقات بل الاعطا
وسائر انواع الشكر ... استشهاد وجوب شكر المنعم بين المتكلمين وجعلهم له
مبني معرفة الله مع ان من فقد ما ... بحفظها اخوفه زوال النعمة ... فالمقتضي الوجوب هو الخوف لا اصل
الانعام ومن الواضح ان الخوف ما يحدث فيما لو كان للمنعم سلطنة على المنعم وكانت النعمة دائمة البقاء بل
مستمرة ومستدامة ولو على الابدا لم يكن الدليل اخص من المدعى بمرات شتى بل يعيده فوق النظر بيانا
انه معنا الخوف حقيقة هو احتمال الانقطاع وزوال الاستمرار لا اصل النعمة وانها انه لا شبهة في وجه

وكراهة

وكراهة كونها اعقلا وتفاسيرها **الفصل الثاني في الهبة** وبيان تعريفها والفرق بينها وبين الصدقة
والهدية والابرا **وفيه مطالب** في اركانها وهي ثلثة **الاول** العقد وقد مر ان الثاني من قبلهم يكون
اسما المعاملات حقايق في العقود ويجعل العقود من اركانها والواحد من تنبيه به الا الشهيد هنا في
شرح قول الاخر الصدقة عقد ثم حيث قال الاطلاق العقد على نفس العطية لا يخرج من تساهل بل يخرج اطلاقه
على جميع المفهومات المعهودة من البيع والاجارة وغيرها وانما هو دال عليها فان هذا الكلام انكار لاول المثنا فيين
فيدفع ذلك الثاني وان حمل شكه اذ الاسم لا يمكن ان يكون من اركان المدلول كالعكس ويزيد
اشكالا بان الاقرار بالمدلول لا يكون اقرارا بالدال قطعا مع ان الفقهاء حتى الشهيد صرحوا بان الاقرار
بالبيع مثلا اقرار بالعقد مضافا الى انه لا داعي الى ارتكاب خلاف الظاهر في كلامهم بعد كون الدال نظم
فيما يرد عليه من صحة باع زيد مع انه لم يرتكب الا الايجاب لان تمام العقد ونحو ذلك مما يمكن ان يكون داعيا
الى المطرح ذلك الظاهر مع انا اشرنا الى ضعفه في الاجارة ايضا فالظاهر في توجيه التسامح لهم في اطلاق الركن على
العقد هنا نحو الاطلاق فمقصودهم من العقد هنا مجرد الايجاب والقبول ومعه في اطلاق اسم البيع
والهبة ونحوهما عليه هما جامعين لشرائط الصحة من تعيين المعقود عليه جنسا ووصفا وكونه مملوكا وغيرها
من الشرائط وهنا ايراد اقوى وهو انه قد صرح في البيع بركنية المتعاقدين والعوضين ايضا فلم يترك الادلة هنا
باسقاط الثاني جزءا وزاد القبض مع انه شرط لا ركن اذ المتبادر من الركن ما يدخل في المهية ومن الواضح
ان المتبادر من الهبة الاهم ما في القبض ويمكن دفع الاول بانقسامه ما مضى في البيع وغيره والثاني بعدم
الحاجة الى العوض والثالث بوجود خاصة الركن فيه وهي انتفاء الهبة بانتفائه عمدا وسهوا ولانه دخول
الركن في مفهوم اللفظ على الاصح ولا يكون مع الخلل فيه كما على الصحيح في العقد بجميع الشرائط وجودا
والموانع عدما على الصحيح ولا بد فيه من ايجاب وهو كما في سائر العقود اللفظ الدال على تمليك العين من
غير عوض منجزا وقد يجعل في النهاية وشرح تعريفا للهبة مع اسقاط اللفظ ... وهو منجز وزيادة كونه مجرد امر ... تقدم
في الخرم وما في المتن اولى اذ المتبحقيقة في الايجاب والقبول معا وهذا معنى الايجاب فقط بل اشتهر في التعريف
مع القبول والقبض فاللفظ احتراز عن الفعل الا خلاف في اشتراطه وعدم كفاية مجرد الفعل الخاص بجميع الات
وعدم الكفاية وان تدرج في الاكتفاء بالفعل بل ظاهرهم هنا عدم الحاجة الى العقد اللفظي في شيء من المعاملات
وهو مبني على اختيارهم مع انه قد عرفت في البيع وغيره دلالة الاجماع على اعتباره وانه علم بل اية اوفوا بالعقود
كانت بعمومها شاملة للفعل وعدم اللفظ سار الى البيع وغيره ايضا كما مر اليه مع دعم مضافا الى انه لا دليل على وجوب
الوفا بكل ما صدق عليه الهبة مثلا الى عصر ... الاطلاقات المعقد ... الاشراف الحصول العقد للشيوع في زمن الحكم
بين الروايات العلماء كعصر بالنظر الاختيار الازمان بل لو ثبت الصدق لا نقول به نظرا الى انه ما في الزمن المتقدم
ما في الزمن المتقدم غالبا والوسائل فوجب تقييدها بمثل الصحيح من جعل كانت له جارية فاذنت امرته فيها فقال

وعليك صدقة فقال انكان قال ذلك فقد فليتهما وان لم يقل فله ان يرجع ان شاء فيهما وبالتمليك خرج
الاباحة وبالعين الاجارة كما في ش وغيره وكذا الدين كما يأتي فيشكل الاول بتصريح كثير وقد تحقق بعض هبة
المنافع كما مر في السكنى في شرح قوله ولو قرن الهبة بشرط بطلت وقال الثاني في التحرير ايضا في شرح قوله فان فعل
الغير صار احق به ما هذا لفظه وانما يكون ذلك بالصلح والهبة وكذا الحكم في كل ما يفيد اولوية واختصاصا
وظاهره كما ترى تشريع الهبة في كل اولوية وحق فكيف في المنافع والديون وان ضعف كما يأتي في هبة الدين لكن
ظاهره في مطلب الاحكام المعنوية من الجبران مقصوده من الهبة الاسقاط فالحقيقة وعلى تقدير كونه هبة
حقيقة فالقبض بقبض العين كما في الاجارة وبقيد عوض خرج البيع ونحوه فالمقصود ان العوض غير مشترط فيها
لا انه لا يصح فيها ايضا كما سنبه بعد غير واحد بل صرح كل الاجماع منا ومن اكثر العامة على جواز شرط الثواب فيه
العوض في نفس العقد كما يأتي في اخر الفصل بتصريح الكل ايضا به ومعلوم انه لا فرق بين الشرط والعوض فالحكم
بل بين الاصول الفقهية ان كلما يصح لا اشتراط العوض فيه فهو يصح لنفي العوض ايضا وبالعكس وانه من عقود
المعاوضات بل الاطلاق لفظ الشرط ايضا يشمل كما يشير اليه استدلال الجماعة بقوله المؤمنون عند شروطهم بلزوم
عقود المعاوضات وغيرها ايضا لولا عدم تصريح لعدمه به هنا وهنا لزم فالاحوط الترك وان كان الاظهر الجواز ايضا
وان كان الصريح فيه حيث عقل بجواز اشتراط العوض المجهول بان الهبة من العقود المبنية على المسامحة فلا يضر فيها الجهل
في عوضها فكذا في شرطه وانه اي فرق بين وهبتك هذا وشرطت عليك عوضه درهما او دينارا او بين وهبتك هذا
بدرهم او دينار صح فالثاني بيان سر اقتضاء اطلاقهم بما يأتي في شرط العوض وعدم تصريحهم بذكر نفس العوض
في العقد بلفظ الباء وظني انه لاجماع الى انه ليس كذلك بل شرطا وان ذكر في العقد بعبارة الركن وان امكن في
ان يكون الغير بلفظه ايضا في الركنية لعدم صيرورته بانعقاصه [illegible] العقد بذلك لانهم لا يجوزون
في الصلح بركنية العوض اذا ذكر في العقد بلفظه بل مع اشتهار عدم ركنية العوض في مجرد الصلح ايضا كالهبة و
هو وجه وجيه نافع في دفع المنافاة الاتية في فرقهم بين الصلح المعوض والهبة المعوضة ببطلان الاول لما
عند استحقاق العوض وعدم بطلان الثاني بل بجواز دفع عوض مثله او قيمته الا انه شيء لا يدل عليه دليل الا [illegible] في
بين لفظها والاشتراط واي لفظ او عرف دل [illegible] على ان مدخول باء الركن [illegible] مع ان الصداق في عقد
النكاح الدائم بلفظه على معلوم انه يصح بلفظه بالباء [illegible] الشيخ من ان [illegible] الصفات يقوم
بعضها مقام بعض ولا اقل من ان يجعل المشتبه بلفظ على وبالجملة مقتضى الدليل [illegible] مثله
القرينة وبالمجاز خرج الوصية ومع هذه كلها ففي المنافاة طردا وعكسا وانه مرافق بعضها الاشارة في انعقاد
سائر العقود المعاطاة كقوله وهبتك وملكتك واهديت اليك كما صرح به غير واحد بل لا دخل [illegible] مع انه
ينافيه قول بعضهم بان الهبة اعم من الصدقة لاشتراطها بالقربة دونها ومن الهدية لافتقارها الى نقلها ايضا
وهو ان تحمل من مكان الى مكان الموهوب له اعظاما له وتوقيرا ولهذا لا يطلق لفظها على العقار [illegible] المتبع

شيئا

فعلها او بالتصريح بكونها منزلا من الهبة من فعل [illegible] ايضا بل هو الموافق للغة ايضا ففي القاموس الهدية
كغنيمة ما اتحفت به والمتبادر من التحفة المنقول من مكان الى آخر وان مرها بالبر واللطف مطلقا
في ترجمتها كما هو الاظهر نظرا الى التبادر وقد صرح البعض بجواز اتحاد المطلق ايضا ولكنه ايضا غير
نافع بل قادح اذ هو اعم من الهبة واستعمال العام في الخاص كحكمه في المجانية اللازمة الا
حتى اذا في العقود الا اذا كانت مأنوسة قريبة كملكتك ولا يتحقق مما ذكر [illegible] اذ اهديت اليك
او بررتك ولاطفتك بعيدة من الهبة عرفا سيما الاخيرين اذ العمدة في الهبة الدلالة على
التمليك والبر واللطف [illegible] عنهما الا ان يقال [illegible] والا فالمتبادر من الاهداء التمليك
لا مطلق البر واللطف فالاظهر تخصيص اهديت اليك بالمنقولات ولعل مراد القوم ايضا وان [illegible]
ابهم في العطف في كلامهم وكذا اعطيتك ومعناه [illegible] كما في القاموس وهذا لك [illegible]
بينهما بتغيير الاسلوب وانكان ظاهره رجوعه الى الاخير فقط بل ربما نقل انه المقصود
ايضا وفيه نظر وانكان المرجع حقا اذ العطاء ايضا من مصداق الهبة عرفا وبالعكس كما [illegible]
هي بررتك واطعمتك وكذا انفقت [illegible] بخلاف هذا لك اذ هو كثيرا ما يستعمل في الاقرار بالملك
بل هو معناه حقيقة وفي مقام قام قرينة على عدم الاقرار يستعمل في تفويض الاختيار اليه وانما
لا يجزي [illegible] اولى به كما في تقسيم الطعام والثياب والمساكن والادوات بين العيال والاطفال
والاضياف والواردين ولذا [illegible] في المستفيضة في اوائل باب النكاح من بيع [illegible] بالهبة [illegible]
منها الموثق في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها الا ان يبيعه او يهبها ومثله
غيره وظاهرها [illegible] الاستقصاء [illegible] مع النية ايضا ويحتمل ان يكون ذلك ايضا لما مر مرادا
من عدم كفاية مجرد النية في العقود ما لم يتلفظ فيها بما يدل على المنوي صريحا او ظاهرا بحسب كلام
القوم هنا صورة كانت قرينة مقالية او حالية على تلك النية ايضا والا فيشكل الجمع بينه وبين
ما سيجيء [illegible] على هذا المحل ايضا الجمع بينه وبين ما سيجيء [illegible] مرادا من وجوب كون
العقد لفظا ماضيا ولا بد من قول [illegible] بانه اصرح من الماضي [illegible] لان اسم الاشارة
[illegible] مع منافاة [illegible] على ضم النية اليه فكيف يكون اصرح مما لا يحتاج الى [illegible]
في جميع العقود ثم في [illegible] بلفظ الماضي [illegible] في العقد هنا اي في الهبة والهدية [illegible]
واحد للجواز على [illegible] فان تم اجماعا وكان مقصوده [illegible] الماضي [illegible] ايضا كما
[illegible] يندفع به الاشكال والا فالنظر فيه بحاله كما في اصل الاجماع ايضا ويمكن ان يكون [illegible]
اشارة الى ما [illegible] في سائر العقود من اعتبار القصد في العقد احترازا عن الغفلة والغيان ه
فيكون راجعا الى الهزل وان بعد في الغاية وانكان [illegible] حيث قال عوض مع القصد في تلك كله

ومن قبول وهو اللفظ الدال على الرضا بالايجاب بالجملة فلا تردد ان من كل في الاكتفاء بالايجاب فقط في ما
لو قال الاب جعلته لابنه وكان صغيرا وصغيرا وانح كقوله قبلت ولو بعد ذلك المخالف المعتبر في
الهبة كالمذكورة بان فيه النكاح بفرع المتن ابنه به والعقود غير المطابقة وسائر ما مر في العقود اللازمة
معتبرة هنا الا في تحقق ابنه لعين ما مر ولكن فيها ومن كل الميل الى عدم الوجوب هنا فقبل بعضهم مع
وجود المطابقة لان الهبة تبرع محض ومن تبرع بشيء هو راض بتبرع بعضه بطريق اولى بخلاف
المعاوضات اذ البناء فيها على المقابلة والمحاباة والكل والجزء يتفاوتان فيها جدا وفيه ان على المنع
كانت هي الاصل بعد عموم في لا دليل يشمل مثل الا المقابلة والمحاباة ومع تعيينها هنا مرجوة الا ان
الا ان يجبر بان مقام التبرع قرينة على عدم التفاوت بين الكل والجزء ولذا نرى ان المصدق عليه قد يرد
الصدقة رأسا وقد يرد جزءا منها ويقبل الجزء الاخر وكذا المهدى والمباح له والضيف من دون ان
يكون عليهم عادة وشرعا ولا يجد كيف لا والاحسان يقابل بالامتنان او الثواب او مجرد اظهار السخاء
امور تتعلق الغرض بقليلها كتعلقه بكثيرها بمعنى ان كل جزء من اجزائها بالاصالة مطلوب عند العقلاء
وهو دليل على الريان فيكون الرضا متبادرا منها عند الاطلاق وعلى نعم في المعوضة بالمال فيحتمل
العقد لا يصح الا ما صح في البيع ونحوه ومن قبض كل ما في مفصلا وبشرط اصدقوهما اى جميع ملك الخيل في
الايجاب القبول من مكلف جائز التصرف بالجملة الا ما مر في سائر العقود وهبة ما في الذمة لمن هو عليه
صحيح بلا خلاف فتوى ونصا في الصحيح في الرجل يكون له على الرجل الدراهم فيهبها له اله ان يرجع فيها
قال لا ولا ينافيه الاخر في رجل كانت عليه دراهم لانسان فوهبها له ثم رجع فيها ثم وهبها له ثم رجع فيها
ثم وهبها له ثم هلك قال هي للذي وهب له لكونه من الورع من الرجوع الظاهر في القربة وهو لا يعارض
النطق المجمع استغراقا في الاول كالاخبار انها انما الدالة على اشتراط عدم الرجوع في الهبة باحد الشروط
الثلاثة الاتية لان غايتها الاطلاق بالنسبة الى العين والدين فتكون اعم منها من وجه وبالعكس لا ما هنا
بالنسبة الى تلك الشروط وعدمها والترجيح لهما لا لها واعتضادا بما لا يحصى من الايات والاخبار والا
جماعات الواردة في ابواب المدايات والحقوق من الخيارات الشفعة والحجر والاحياء والسبق الى مكان من المسجد
ونحو والتمتع وتحليل الامة والمهر وسائر حقوق الزوجية وحد القذف الى الديات والقصاص و
بالفاظ مختلفة من الهبة والابراء والعفو والاسقاط والتحليل والصدقة ونحوها للاحياء والاموات
القابلين للقبول وغيرهم كالمجانين والاطفال والغيب ونحوهم وهي لو كانت مطلقة لوجب على المشترط
تلك الامور في مطلق الهبة او فيما اطلق الهبة عليه مطلقا يكشف صريحا عن اجماع او اكثرها في عدم اشتراطها في
مواضع تلك الالفاظ ومصاديقها ومنه يظهر انه لا يشترط فيه القبول اذ هي في كل باب كالعفو في نحو
الابراء والعفو واشباههما مجرد الايجاب بل في المدايات لا يمكن القبول عقلا وشيء مما يعتبر فيه القبول

من البيع

من البيع وشبه العين والنكاح ونحوها لا يصح للمرتهن فيما يصح لهم لا بدان لا يشترط فيه القبول مطلقا وما فيهم لم
الموثق عن الرجل يكون لامرأته عليه صداق او بعضه فتبرئه منه في مرضها قال لا ولكن ان وهبت
له جاز ما وهبت له من ثلثها ان الابراء لا يقبل حالا منتظرة اصلا بل بمجرد الوقوع يتحقق البرء مجردا
اذ لو كان قابلا لها لكان قابلا للاخراج من الثلث الذي لا يتحقق في الظاهر الا بعد ملاحظة المال كله
ثلثه وكونه بقدر امر زائد او انقص واعتبار في صحة زيادته على الثلث في القدر الزائد فا
فاعراضه عن لفظ الابراء الى لفظ الهبة لهذه النكتة لا لان الابراء لا يحتسب من الثلث والهبة
تحتسب منه اذ الاجماع من القائلين باحتساب منجزات المريض من الثلث قائم بعدم الفرق بين اللفظين
فالحاصل مقصوده ان لفظ الابراء يناسب البراءة حقيقة منجزة فلا يناسب المقام لكان التعليق ما
الحال ان الابراء اسقاط لا نقل شيء الى المالك فهو بمنزلة التحرير والطلاق فلا يحتاج الى القبول مثلهما
تعجيل لدليل الاجل المدعى وهو كما ترى مصادرة خلافا للطوا الخيرة والحلي ولهن فيشترط القبول لا
لاشتماله على المنة فلا يجبر على قبولها كتبرئة العين ووجب بالفرق لا انها تمليك ودونا اسقاطا كما
عرفت مع ان العمدة في الدليل هي المنة لا القياس على الهبة وهو لا يرفعها قطعا فالصواب ان المنة
معارضة بتلك الاطلاقات بل الصراح الواردة في الابواب المتعددة ومع هذا فيه اى لا تملك ولا تصح
الهبة الا مع قبض والى قيد وتحرير والتصرف ونحو لا لامتناع القبض المشترط في الهبة كما علم بيد ولا للجهل كما في
الصبرة فانها تقطع من شاة واحدة لعبدين او المعقد بالواسطة مقدور والعلم بالذات والكل
والتعدد والتشخص هنا حاصل بخلاف المشبه بها على انهما معا منتقضان بصحة بيعها على الغير وصلحها وحوالة
وهذا النقض مؤيد لدليل القول بالصحة كما اختاره ط وعماد بن رقاق ونحو ومنها الوقف في نحو
ان اللازم في امتناع القبض للعبد في المقام ان القبض المشترط في الهبة ممتنع هنا اصلا اذ المشاع هنه
في اخبار الهبة الحمل فهو الحقيقة هنا من فروع اخذ العين في قبضها وان كان الاولى التعليل بتركيب
ما كان محض نطالا بدعوى ان ظاهر اخبار الهبة كون الموهوب عينا لا عرضا اذ في الصحيح اذا كانت الهبة قائمة
بعينها فله ان يرجع والا فليس له ودخل القيام والتلف على العين الهبة الموهوب بعد ومثل هذا التركيب
في التقسيم امر لا يراد المقسم وما لا يقبل القيام بعينه لا يكون قابلا للهبة ومثل الموصوف بها الجاري
المقسم لها على الخبارة ونحوها او الكاشفة في التحاج عنها كقوله ان بالخيار وفي الخبر ما دامت قائمة بالعين
فاذا خرجت الى صاحبها فليس له ان يرجع فيها ونحوهما فانها كلها ظاهرة في العين مثل الاظهر فلا تجري في
الحقوق والمنافع والديون والدائنين والعفو والابراء والتحليل فيها في مباحثها لا الهبة وان لم يصح
الهبة من شيء منها وشاع استعمالها فيها في الكتاب كقوله ثم وهب لي حكما او ملكا والا ومن كسب
العاقبة من وهب يتعلق به وجهه والاخبار لا ينافيها اختصاص لانها مجاز في غير العين كما قد يتوهم

ويمكن الاستدلال على المختار ايضا بالصحيح عن رجل كان له على رجل مال فوهبه لولده فتكلم الرجل المال
الذي له عليه فقال له ليس عليك فيه شيء في الدنيا والآخرة يطيبه ذلك له وقد كان وهبه لولده
له قال نعم يكون وهبه له ثم نزعه فجعله لهذا بتقريب انه لو كانت هبته لولده صحيحة لما جاز الرجوع
فيها لكونه رحما فتصالحه على الهبة للكبار من اولاده قال لا انه اذا كان الولد كبارا جاز له الرجوع
في الهبة وانما منعنا من الرجوع فيما وهب للصغار والذي يحتمله دلالة من الاخبار على عدم
جواز رجوعه في الهبة للصغار مع ان النسبة بينهما عموم من وجه لاخصية الاول باعتبار الدين
واعميته باعتبار الولد واخصية الثاني باعتبار الصغر واعميته باعتبار الهبة ان لم نقل باختصاصها
العين والترجيح لتخصيص الثاني بالاول لما مر فلا وجه لعكسه الا ان يقال ان مراده الفصل
بين الصغير والكبير بل بين المقبوض وغيره اذ الموهوب للصغير مقبوض بيد الاب فلذا لا يجوز له الرجوع
بخلافه في الكبير لكنه بعيد من عبارته اذ لو كان المراد هذا التفصيل لكان ذكر المقبوض وغيره اوضح و
اخصر وابعد من الوهم ثم هذا الجمع اولى مما ذكر فيه واما ما ذكرناه فغير واضح بل خلافها
واضح اذ الاول نص في الدين وعدم المقبوضية ومطلق بالنسبة الى الولد والثاني نص في الصغر ومطلق
بالنسبة الى كون الموهوب عينا او دينا فيتحقق التعارض بمجرد تحقق العقدين لا لكون العين في يد
والمنافع ونحوها والدين على غير الصغير فان جعلنا التفصيل لاجل الدين والعين لا يلزمنا الا تقييد الموهوب
في الثاني بالعين وان جعلناه لاجل المقبوضية وعدمها يلزمنا تقييد الولد في الاول بالكبير والموهوب
في الثاني باني يد الاب او في ذمة الصغير واعتبار القبض فيه ورجحان الاول واضح بل من هذا الـ
التقريب يظهر رجحان ما في هذا ايضا على الحمل على القبض وعدمه اذ عليه ايضا لا يلزم الا تقييد الولد
في الاول بالكبير وهو خلاف اصل واحد بخلاف الثاني ولذا اخترناه ولم يحمل الثاني الا كما قلنا
غايته ضعف حمل الخبر الاول صريحا في صحة هبة الدين لغير من هو عليه كما في ... وهو عمدة ...
الاقتصار هنا كيلا يقع الاجمال في الاصول فيما حصره ويدل على بطلان هبة المنافع والحقوق ايضا مضافا
الى ... ونحوه بطلان هبة الدين الذي ... بخلاف المنافع والحقوق فالهبة من ... الا في
الدين كما مر في ... التعريف وعلى المختار فهل يجوز هبتها لمن هي عليه او في يده كالدين الاظهر التفصيل
بين الحقوق فنعم فيرجع الى العفو وبين المنافع فلا لعدم امكان ارجاعها الى ما يناسبها من الصلح و
الاجارة وجعل المتعلق فيها الاعيان الموهوب ما يصح بيعه ايضا كالعين فيما ذكرناه وظهر انه لا خلاف فيه
اذ يأتي في مطلب الاحكام المعنوية من الوصية غاية ظهور كلام ... ان المراد من هذه الهبة اسقاطها الا
ويأتي من قريب صحة اسقاط الحقوق والمنافع مطلقا مع ظهور ما في كلام ... في الاجماع عليها ...
احكام متفرقة في ابواب الفقه ينبغي ان نجمعها هنا لتقيد التوسع فيها كونها ايقاعا على المختار كما

ومنها عدم

ومنها عدم اشتراط اللفظ فيه بل ولا الفعل ايضا بل يكفي مجرد الانشاء القلبي وظاهرهم الاجماع عليه
في باب القرض في شرح ... ثم يصح تعجيل اي القرض المؤجل باسقاط الاجل لا ذم في ضمن عقد لازم واسقاط
بعضه مع تراضيهما بذلك بحيث قال لكن اسقاط الاجل يكفي فيه مجرد الرضا اما اسقاط بعض الحق فيحتمل
كونه كذلك كما يقتضيه ظاهر اطلاقهم ويكون الرضا بالبعض قائما مقام الابراء فانه كما يظهر من فتاويهم كلامهم
في مواضع متفرقة امر لا يختص بلفظ وفي كتاب الجنايات يقع بلفظ العفو ونحوه ويكون هذا منه ويحتمل
توقفه على لفظ يدل عليه صريحا كالبراءة والاسقاط والعفو والصلح لاصالة الرضا لاصالة
بقاء الملك الى ان يتحقق المزيل شرعا انتهى ومعه فتقوية الخلاف عجيب والحجة على تفصيله بين
اسقاط الاجل والابراء من الحق مع ان دليله المذكور عام فالاطلاق قوي ويدل عليه ايضا قولهم
اجمع في باب الخيارات بسقوطها الا ما استثني بالتصرف لكونه رضا تبعا للنص الصحيح فان التصرف لما
اذا كان مسقطا فنفسه بطريق اولى مع انهم صرحوا بسقطية الرضا مستقلا ايضا ومثله قولهم بجميع
بسقوط الشفعة بجميع الشفيع حقه بعد ثبوتها واطباقهم على ان ما بعد اجازة من المشتري فهو منع
من البائع في الخيارات اذ قد مر في الاقالة في آخر كتاب البيع انها بل مطلق الفسخ لا يحتاج الى لفظ وان
احتمل في الاقالة في ... وايضا قد ذكروا العفو واسقاط الحقوق في ابواب تزاحم الحقوق واحياء الموات
والشفعة والحدود والجنايات بل في الاخير عقد البعض كالمحقق فصلا للعفو وفصل فيه اركانه واحكامه فلو
كان العقد اللفظي ومطلقا ايضا واجبا لكان اولى بالتصريح به واولاه كما هو دابهم في كل العقود والايقاعات
وايضا قد استوفى الشهيد في قواعده جميع العقود والايقاعات فقسمها ثلاثا باعتبار اللزوم والجواز
واخرى باعتبار دخول الخيار وعدمه ولم يذكر الابراء والاسقاط والعفو اصلا وايضا لا خلاف في كفاية الرضا في
الاذن في التصرف في مال الغير ... والعفو اذن ... فقيرا ... لم يكن العقد شرطا في السابق الى المستقبل
فكذا في السابق الى المضي بل واولى لان الاسقاط اهون من الاثبات وايضا لا خلاف في ان شيئا من هذه
الالفاظ لا يفيد الملك ولذا لا يجوز للمديون بيع دين ابرئه منه ربه عليه او على غيره فيكون ابطالا
واتلافا للملك وقد كان مجرد الرضا كافيا في اتلاف مال الغير بالاكل واللبس ونحوهما اجماعا فالفرق
بل جواز التلف باذن المالك يقتضيه بطريق اولى وايضا قد ورد في اخبار الدين استعمال التحليل
في الابراء فهو كما في الصحيح وجه اما يعلم ان له بجله درهم عشرة دراهم اذا احلله فان لم يحلله فانما
له بدل درهم درهم والتحليل لا يحتاج الى العقد اجماعا فكذا هذا وان كان جائزا فيه كما مر ايضا ولكن
شيئا منها لا يفيد ... وظهور دلالة ... هنا على افتقار الابراء الى الايجاب بحيث لم يتنازعوا الا في اشتراط
القبول فيه ... استثنائهم له من العقود والايقاعات من جهة عدم دخول الخيار فيه في البيع
والضمان وغيرهما مع جعلهم له مستثنى مع النكاح والضمان والوقف ... الطلاق والعتق ... استثنا

فكان العقود الدايم ... اولها ... يذكرون سائر احكامها ...

وتمام القول ان ... في الافتقار الى القبول ... ان يكون ... القبول اللفظي ... بالايجاب اللفظي ... ان القبول ... اللفظ ... الفقه ...

فما حملها فالى ان ظهور ذلك في الاجماع على عدم حاجته الى اللفظ ثم بل غايته عدم احتياجه الى العقد
كما في العقود ولو سلم فلا يرجع المسئلة الى ما في الفقه الرادعي لرواية بل اشد واكد ولا عبرة بعمل
في مقابل ما ذكرنا ويحتمل قويا عدم عثوره عندنا على الدين على ظهور اجماعهم هنا على لزوم الالتزام
لا يحرز بل كلام صاحب الجواهر في اجراء جميع احكام الهبة وشرائطها فيه كما لا يخفى على من لاحظه مع
فتفصيل [illegible] ما مر بالنسبة الى موارد العفو والاسقاط سليمة اللهم الا ان يدعى عدم
ظهور التفصيل بل ظهور عدم الفصل بين الابراء والعفو من كلام الفقهاء كما قررنا في المسلك شاذو
معه مقابلا على الاصل عام فتفكيك بينهما شطط وعدم عقدهم عقدا لهذه مع عقدهم بابا في
للعفو في الجنايات اظهر في عدم وجوب لفظ فيها واجيب مما مر في عدم حاجتها الى العقد اقوى
ما يدل على الحاجة فالاكتفاء بالرضا الظاهر منه اقوى والاستغناء عن النكاح ونحوه محمول على
صورة العقد مع ان دليلهم على هذا الاستغناء في خصوص الابراء مع نفسه تشهد بعدم احتياجه
الى العقد ومنها ان الابراء على المختار يصح اجماعا لا الى الطبيب كما مر في الاجارة وياتي في
الديات مفصلا مع احتمال لحاق كل صانع به وكذا الاعيان بل كل موجود كان حق الحقوق لا تمام
العلة وهو عدم تحقق مع الابراء اذ معناه تبرئة الذمة فيختص بما يتعلق بها فالموجود بالفعل او لم
يوجد بعد لا يكونان متعلقا له ولذا بانوا في القضاء التصريح بان المنكر لو قال ان المدعي ابرأ من
الدعوى لم يسمع مطلقا بانه لا معنى للابراء من الدعوى موارد الهبة الاعيان ومورد العفو والاسقاط
الحقوق الموجودة ومورد الابراء الديون والمنتقض من الحقوق مجازا وان استعمال الاول مجازا في الثاني
لا العكس كما يجوز استعمال الثانيين في الثالث لا العكس وان لم يجد لكفاية مطلق الرضا في مورد
العفو والاسقاط فالمنافع ليست موردا لشيء مما ذكر بل الاجارة او الصلح وهل كل حق موجود مورد للعفو
والاسقاط فيسقط جميع الحقوق بها امر فيه تفصيل الموجود في كلماتهم هو الثاني اذ ياتي في القضاء
انه لو قال المدعي اسقطت البينة وقنع بيمين المنكر فله الرجوع الى البينة واليمين مع شاهد واحد
قبل الاحلاف وانه لو قال اسقطت هذه اليمين لم تسقط وسواء فان اعاد الدعاوى مرة ثانية فله حكم
وان اقتضى مفهوم الثاني سقوط تلك اليمين الشخصية نظرا الى اشتراط اعادة الدعوى ثانيا الا
بقي انه وارد مورد المطالبة لا يجدي ومنها ظهور ان اسقطت الدعوى او عفوت عنها ايضا كذلك اذ ثبوت
الدعوى بالبينة واليمين فاذا لم تسقطا بالاسقاط والعفو فالدعوى ايضا كذلك وكذا الكلام في اسقاط
الجرح او التعديل او حق الحضور ونحوها اذ مالها راجع الى الدعوى او البينة او اليمين فاشار العدة الكلا
تدل على عدم سقوط الحقوق بالاسقاط والعفو وقضيتهم في الخيارات والشفعة والوصية بالمنافع كحرية
العبد مثلا وحد القذف والقصاص ونحوها بالسقوط بمجرد الاسقاط والعفو يدل على خلافه فالمحصل منها

التفصيل

التفصيل بين الحقوق ولكن لم اجد المسئلة محررة في كلماتهم ولا مبينا ثابتا للساقط وغيره والذي يقتضيه
التحقيق ان الاصل عدم السقوط الا ما نص عليه بالخصوص اذ لا عموم في ادلة الاسقاط والعفو بحيث
يشمل جميع الحقوق بل غايته ما في الكاظمين الغيظ والعافين عن الناس وسائر ما ورد في العفو وهو ايضا
بحكم التبادر مختص بموارده وسوقها الانسب في حق الضرب وطرح [illegible] والحجر والدعوى والجرح وحق
الزوجية ونحوها الموجودة بالفعل ولا اطلاق فيه وان سبق لا يندرج فيه والاسقاط وان عم الجميع الا انه لم
في اية ولا خبر هذا هو الميزان فسقوط الخيار والشفعة ونحوهما من الحقوق التي لا اطلاق فيها ولا عموم انما
هو بالدليل الخاص لا العمومات المحض او وجوده ولعل سببه الاسقاط للسقوط فيه الاعراض عن حق اما في
الاموال بل ملك حتى لو انه في الحقوق اولى فلو اسقط حقا ولم يرجع اليه ثانيا ولم يتخلل
للاستقرار في اليمين سقط حتى لو لا فان رجع عاد ومما ذكرنا يظهر ان الاصل في مقام الشك عدم
السقوط بالاسقاط والعفو الا ان يقال ان اي عموم في حكم من الاحكام اظهر وابلغ من عمومات العفو
والاسقاط فان الحث عليهما في الايات والاخبار ومنها يحصل القطع بمحبوبية كل فرد منهما بل هو مجموع العموم
من مستقلات العقل ايضا لكونهما من انواع الاحسان مضافا الى عموم تعليل سقوط الخيار بالتصرف بانه
رضى منه وما في باب القضاء ليس من هذا القبيل اذ الدعوى والبينة واليمين والجرح والتعديل كلها
مقدمات للحق المدعى به لا انها في نفسها ايضا حق حتى فاسقاطها مع بقاء ذي المقدمة على حاله لا يؤثر
في شيء لان المقدمة لا يمكن ان تسقط مع بقاء ذي المقدمة لكونه تناقضا فالحق ان الاصل في مقام
الشك السقوط وفي تعليل نحو في كتاب الوصية في مطلب الاحكام المعنوية سقوط حق الموصى له باسقاط
الموصى له بانها حق واجب وليس حقين فيسقط بالاسقاط ايضا ايماء الى هذا الاصل بل الى انه من الكبريات
الكلية المجمع عليها المسلمة كما لا يخفى وان نافاه نقل التردد في تحقق هذا الاسقاط عن التحرير كما في جامع
مامر تغيير الحق ونحوه في [illegible] وانقطع عنه تأويل فتحقق ولانه وغيرهما لم الابراء لانه اسقاط ما في الذمة
مع ان الحق حقوق التمتع متعلقة بالعين ومنها ان الابراء لا يقبل العوض لانه ازالة الملك كالتحرير
على قول وهو ليس مما يقبل الانتقال الى الغير حتى يقابل بالعوض وبذل العوض في مقابل ما ليس بعوض
كبذله في الخمر والعذرة ونحوهما وهذا احد الوجوه لبطلان الطلاق بالعوض فان قلت فضل الفعل قد يكون قابلا
للعوض وان لم يكن نفسه ولا متعلقه قابلا للنقل الى الغير واذا برأ الدين من ذمة المديون وقيد [illegible]
والزوجية من هذا القبيل قطعا ولذا صح الكتابة والخلع والصلح على العتق والطلاق والابراء والعفو
بل ياتي في النكاح جواز جعل عتق الامة صداقها وهو الظاهر في ان العتق قابل للعوض كما يدل قولهم
في باب الجنايات بجواز العفو عن القصاص على مال بل وجوبه على الولي الصغير في الجملة على ان العفو والا
ايضا قابلان لم قلت بعد ولانه يحكم من جعل العوض في العتق والطلاق شطرا او شرطا او عوضا صريحا

الى الكتابة والخلع وفى الابراء والعفو الى الصلح نفسه وليلاحظ عدم صحة العوض فيهما والا لكان عتق
له عبثا ومحض قولهم بالعفو على المال العدول الى الدية لا مطلق المال كما لا يخفى على من راجع كلامهم
فى تلك الابواب والاشكال انهم ثمة مصرحة من عدم استحقاق الدية فى العمد الا بالصلح وكون القتل قابلا
للاخبرق انما ينفع فيما لو عمله للغير بامر وهو الاستبراء لا الابراء ولا نابى عن جواز العوض عليه الان لو نعم
يحتاج الى تمام اخص من الصلح والجعالة ونحوها ومنه يظهر جواب اخص من الكتابة والخلع وهو ان الكلام
كان فى العتق والطلاق لا الاستحقاق والاستطلاق والكتابة والخلع من الاخيرين لا الاولين فحيث
التزم الحكم العوض لهما ايضا كالصلح ففى عدمه للاولين فان قلت فقد يكون الابراء عقدا او ايقاعا فحيث
العوض غير شرط او شرطا بل يدرج فى عموم العقود والشروط قلت لو قيل بعدم كونه عقدا او ايقاعا
ولو بعدم انصرافها اليه قطعا على فرض التسليم فلا اقل من الشك فالاصل بقى سليما انما يظهر من جما
من جريان كل ما جرى فى الهبة فى الابراء اهمه صحة العوض ضعيف ومنها عدم صحة اشتراط الخيار فيه
وقد مر الاتفاق عليه فى خيار الشرط فى البيع وفى معتمد الضمان ولكنه هو جيد ووجهه على تقدير عدم
كونه من العقود والايقاعات واضح ويمكن توجيهه على تقدير عدمها فانه لمقتضاه معنى الابراء او رفع
الذمة واشتراط الخيار ابقاء لعلاقة الاشتغال وبانه لا اضافة الملك من حال الملك بالنسبة
الى من فى الذمة وجميعا سواء هبة والمدين وغيرهما كالخرير لا تمليك والفسخ معناه حل العقد لاعادة
الملك خالد سوغ فيه اضافة الملك لا يفيد الفسخ فيعود الملك كغيره كذا هنا وليس مضى قولهم فى البيع انه يجبر
بانه منزلة ان الشرط افاد ثبتا مقدار من الملك وذهاب مقدار اخر برجوعه الى اصل العقد فى من
الشرط ليعود الملك السابق فزوال الملك الشارط من المبيع قبل الفسخ زوال تام فلو شرط فيها مقدار من الملك
كان منافيا للشرع اذا الملك لا يتبعض بهذا المعنى اذ هو مجهول فيصير مجهولا وهو غرر وهو مبطل البيع
كبيع جزء مجهول فمفاد الخيار هنا ايضا لو صح لا يمكن بكون ذلك لا يتبعض البراءة فاذا تم البراءة بوقع معتبر
اضافة الملك منه بالمرة وما نوع من الملكية بالمرة يصير حصلا فاما ما لا يقبل اضافة الملك كالدخان والهبا
ونحوهما فلا يبقى العقد لا ينفع فيها امر اذ لم يبق الملك حتى ترتفع اضافتها الى احد ويتوهم عمها اضافتها الا هذا
الشارط وبما ذكرنا مضافا الى عمومات الراجح فى صحته كالراجح فى قوته يظهر انه لا يقبل الفسخ ولا التقييد
فما يانى فى المتن فى باب الحجر من الجنايات من صحة الى شهر او سنة قال الاستيفاء بعد ذلك مختص بالحجر
او محمول على بحرها بالجواز لا الوجوب فما له الى الوعد بالشرع لعل الصحيح ومنها ان الابراء والعفو من المجهول
جائز وكذا ابراء الجاهل وعفوه بالحق اذا كان بطيب من نفسه مع علم الغريم ولما معه فباطل كما مر
فى الضمان والصلح والاجارة والوكالة وياتى فى المتن فى احكام الموهوب بيّنه فالنهاس هذه الجهة كالصلح
فدليله بطلب من ثمة وللابراء والعفو احكام اخر تطلب فى مواضعها والولى عن الطفل ومن القبول الهبة

ثانيا والهبة هي كما في الهبة حتى يصير مردادا وصلا فكما لا يمكن اعادة الملك

ولو معوضة مع الضرطة ولا يجب كما يقتضيه الكلام فى المتن ايضا لما مر فى الحجر من عدم وجوب الكسب له
عليه كما مر ثمة جواز العفو من القصاص له ايضا معها فكذا الابراء والهبة واما لا مع الحكم لو وهب اباه
الفقير احترازا من الفرض بناء على تملك المملوك شيئا او لوجود وقف عليه او نذر وعهد له العاجز عن كسب
تمام نفقته والخدمة بعقد بيعها لم يجب قبوله حذرا من وجوب الانفاق وان علم انه يعتق ان لو قبل
الهبة او كان الطفل ايضا فقيرا عاجزا خلافا للبعض فى الاخير لا شفاء المحذور لفرض يجب مع نفى
احتمال تجدد اليسار له بالاصل وهو مبنى على الضابطة اللازمة المراعات على الاولياء من مجرد الفرض من
الضرر لا جلب النفع ايضا كما ذكرناه ايضا فى الحجر اذ هو لا عن الفرض من الضرر ايضا لا يتحقق مع احتمال
تجدد اليسار اذ الضرر المحتمل ايضا نوع من الضرر والاصل لا يدفع الاحتمال ولذا لو وضع مال الطفل فى
مكان يحتمل الضياع او السرقة او الغرق ضمن وان كان الاصل عدمها كما مر فى الوديعة على انه لا شبهة
فى ان جمع الجزء على الجزء زيادة علاقة وهى بنفسها ضرر فى العادة سيما وقد يتبرم الناس
على العاجز الواحد بالاب بما يحمله على الاثنين واز يد ولا تكون المعاطات فى الهبة ولا الافعال الدالة
عرفا على الايجاب والقبول بالاختلاف كما مر فى شرح قوله ولا بد فيه من ايجاب الى اخرها فى الهبة من
محرزاته وقصور المعاطات هنا فى المعوضة ظاهر واما فى غير المعوضة فقد يحمل الفعل عطاء من الجانب
الاخر وقد يتوهم ان المقسم منهاج اعطاء الواهب اخذ المتهب بنظيرها فى السلم والنسيئة وكيف كان ففى
بينها وبين الافعال الدالة الايجاب والقبول انها نفسها ايجاب وقبول بخلاف الافعال فانها دالة عليها
كالاشارة ونحوها ثم من حكم هنا بالاختلاف الاصحاب بطلان المعاطات مع كونها من النزهات المبنية
على المسامحة فقد يظهر عدم تعليلهم فى شرعية المعاطات من البيع الى غيره ام كما بنيا عليه الامر فيه
اجمع فتوهم الاطراد الا ما خرج بدليل كما مر فى الاجارة ناش من قلة التامل فى امثال هذه الكلمات وان
الاصل عندهم الاقتصار فى ابواب العقود على الالفاظ بل على الفاظ خاصة بكيفيات مخصوصة وينصون
عليها فى كل عقد ويميزون بين العقد والعهد وغيرهما ولا يكتفون بذكرها فى باب عن ابواب بل يكررونها
فى كل باب ولو كانت فى غاية القرب فان الباقى مع على هذه الضابطة كيف يكتفى بذكر المعاطات التى هى
معركة الاراء فى البيع فقط ويقيس غيره عليه والايراد عنها فاغفاله اطبابهم ضابط هذا التحقيق لا طباقهم على
الجزم من العقود الجائزة التى منها القرض وغيره المسامحة فيها بالاكتفاء بالقبول الجزء اللفظى فيها اتفاقا ... بل فى
الايجاب ايضا على الاقوى ... ولا بالاجماع وفى البيع نعم على الاقوى ... لانه يباح ... فى غير
المعوضة ولعل منها فيها القرض كما مر الاجماع عليه فى البيع ولا ... هذا الاشكال المتقدم ... ان
تعليلهم المنكر فى ... بالمعاملة ... بان مقصود المتعاطيين ليس الا الاباحة المطلقة
بل الاباحة فى ضمن التملك فاذا انتفى القيد ينتفى الا باحتمالهم اذ فى الهبة الا باحة المطلقة موجودة حتى فى العقود

من البيع

لان معناه التبرع بلا عوض فالعوض ليس من اركانها ولا من قيودها بل امر منفصل لا يتناوله الا قصد بطن
الصداق في النكاح ولذا استقر راى المحقق هنا الا الاباحة بعد اتحاد في كلامه بهذا الاشكال ودام كلامه
في البيع بل جعل منهيا فاول الاباحة في كلام المشهور المحكي عليها الاجماع في الهبة ثمة بارادة البيع المتزلزل
ولكنك خبير بان التحليل المزبور لو لم يجز في الهبة مطلقا ايضا فلا اقل منه في المعوضة اذ عليه الركنية
انما هو في التزويج لان في الواهب ايضا والعبرة بها في مقام التحليل والتحريم اذا التزويج تحليل الخطيب نفسه
ونحو انه لا تحليل الا بهذا القيد فانتفاؤه يوجب انتفاء التحليل راسا ولذا امر في التملك العوض مع الاطلاق
على كونه اعم من الهبة والاجارة ونحوهما لبطل اذا اخرج العوض مستحقا للغير فما في النكاح حكم تاسيسي فيه
الا بطيب النفس نظير تملك الامة من دار الحرب قهرا وتحليل مع غاية الاحتراز من تطرق الخلل الى الاسباب
وايضا الوجدان حاكم بان بنية المراة ليست ثمرة متميزة الا هذا المهر المعين فان نفس المراة اعظم قيمة من الدنيا
وما فيها بل هو في غيرها مادة الاعتبار والاحترام كالاب والحليات العينية العالية بل كثيرا ما نضح
العنوان بالنوبة فيها وانما اعطت نفسها بانها زوجة معصومة بمجرد مزيد الاعتبار والاحترام لانها
بنوع الاشكال في المعاوضات وقد بان لنا الجهة في ضعف الفرق في البيع وبين ما هنا انهم قصروا الانظار على ظاهر
العمل فان اعطاء المالك ماله على من يعلم انه ياخذه للاتلاف بالاكل ونحوه ظاهر في الرضا بالتصرف على و
الاصل عدم تقييده بنية البيع والهبة ونحوها ولذا اشبه هنا في تحقق بوضع الطعام بين يدي الضيف و
نثار العرس وحاصلا ان المفروض ان المتعاطيين من اهل الشرع والشرع لم يجعل المعاطاة بيعا ولا هبة
ولا معاوضة او ايقاعا اخر فتكون نسبتها اليها نسبة الصلاة والصيام مثلا اليها فكما لا يعقل ان بنية المعاطاة
فكذا المعاطاة فلا يبقى بعد انتفاء تلك القيود الا الرضا الجنسي المطلق وهو الاباحة المحضة وبالجملة
نظرهم في اطلاق الاباحة هنا الى ما هو المطابق لفعل المسلم المحمول على الوجه الصحيح لا الى ما يعطيه الشرع
فلو فرض انه نعلم به كما في زماننا غالبا فلا يابى كلامهم من الحكم بفساده وحرمة الماخوذ به ولعل الاقدام
في زمانهم لم يكن بهذه المثابة فان تطاول الازمنة من الائمة البتة يوجب الاطلاع القاطع في
الاعمال وعلى الاباحة فلا يجوز وطئ الامة كما مر جوابه ولا بيع العين ولا اجارتها لاشتراطها بالملك ولا اباحة
ليست ملكا فانقدح الاشكال المتقدم في البيع من خلال الغرة لتلك الثمرة المسماة سيما في الهبة ولذا التجا المحقق
ثمة الى تاويل الاباحة بالبيع المتزلزل لعدم انه لا يختص بالمعاطاة بل قالوا بالاباحة عوض المغصوب مع علم
البائع بالغصب بل قد صرح جماعة في الغصب بجواز ان يكون كل ما يؤخذ بالمعاملة الفاسدة مع
علم المالك بالفساد مثل هذه الاباحة معللين بتلك العلة التي عللوا بها في المغصوب وقد شاع ذلك
ايضا فيما يعطيه الرجل لاستمالة المراة مع اقرارها الى تزويجها اياه وهكذا فكيف يقال هذه ارجع الى البيع المتزلزل
مع انهم صرحوا في هذه ارجع مثل ما قالوا في المعاطاات من جواز الرجوع مع بقاء العين وعدمه مع التلف

بل صرح

بل صرح جماعة منهم بالعقد بمجرد تسلط الى الغير بالبيع والهبة ونحوهما وهذا كيف يلائم مجرد الاباحة
والتشبيه بطعام الضيف وكيف يصح التمليك ببيع او وطي مع انهما سيان في اشتراط الملك بل الثاني
لا يجوز بمجرد التحليل والمفروض هنا تحقق على جميع التقادير وظني ان هذه الاشكالات تتطرق
الى من لم يؤلف تمام الفقه او ابواب المعاملات والا من اطلع على مسائل الاعراض وامثالها في
العارية يعلم ان الاباحة في كلماتهم على معنيين احدهما مجرد الرضا بالتصرف والثاني ما يتحقق
معه الاعراض عن المال بالمرة وما لا يفيد الملك هو الاول وطعام الضيف منه واما الثاني فقد
مر الاجماع على افادته الملك في العارية فالمعاطات في الهبة ونحوها بل في البيع ايضا كذلك اذ الاعراض
على جميع التقادير فيها متحقق بالوجدان وقصد التمليك معه موجود فيحصل الملك المتزلزل ويستقر
بالتلف وفي الاستقرار بالنقل اشكال ينشا من العقل ايضا سيما مع الالتفات الى عدم سقوط الخيار
المنصوص به فهذا اولى بالكلية ذهول عن ان المنصوص بالخصوص البتة تورث نوع اخرى في التزلزل
بل الاطلاق فلا شك في النقل بالتلف ونحوهما ايضا بخلاف غيرها فان عموم وجوب البيع مثلا بمجرد الا
فتراق بل عموم وجوب الوفاء بالعقود مطلقا يزيل مثل هذه التزلزلات البتة اذ لم يلاحظ الا الاستصحاب
وهو كيف يقاوم العموم ليس هنا وهما اولا ايضا في مقابل من استولى على شئ فوق الاستصحاب
حكم الاستيلاء الاول لعدم التفصيل باقي والمعية كالهبة في الافتقار الى الايجاب والقبول اللفظيين
وعدم كفاية المعاطات والافعال الا لمجرد الاباحة بل في تحقق اسما ضرب منها كما ان ظاهر المشهور
عدم حصر صيغتها فيما من القبالات وان مر ضعف بل الاول ايضا كما لان في الهبة مما يتادى بنوع من العلو
للواهب او النازل كالعفو بخلاف الهدية فانه لا يتبادر منها الا الاعظام المقتضي البر والتوقير بحيث
لو علم بانه يملكه هذا المال او يهبه لعد قبيحا وكيف ما كان فالمشهور ما في المتن بل ادعى الاجماع عليه كما
مر فانه يجبر حيث لو تفيد بعد اختيار العدم مما يوافق له مع غاية حرص عليه الا الشيء فكيف يعطيها
بالحد المختص منه شئ ولك وغيرهما فانه يخيله من دون جهات على ما يعرض من ان الهدايا كانت تحمل
الى النبي صلى الله عليه وآله ولم ينقل انه دعاء العقد وبعيد حمله على الاباحة لانه كان يتصرف فيها تصرف المالك وعلى
هذا الناس في سائر الاعصار والامصار ولهذا كانوا يبعثون على ايدي الصبيان الذين لا يعتد
بعباراتهم ومادية العبطة كانت من الهدايا بوقعه ان الوطي لا يحل بمجرد الاباحة ونحو فيه ان
هذه الشهرة في جميع المعاملات سارية كما مر تنبيها مرارا الا اشارة فاكان المعتمد من عدم نقل العقد
عثر عليه في خبر من الاخبار فالجميع كذلك وما كان عدم نقله بالفتوى ايضا فقد عرفنا الشهرة بل الاجماع
كما في سائر العقود فالتمليك من العجب ثم لا ناخذ من الطهرية الامر بينها من غيرها بين الناس حيث
انه قد ما جاز في الامصار بل في القرى العظيمة ايضا ولم يسمع افتقار البيع ونحوه الى العقد ولم يعلم بداوم

بالعوض

خصم فى مقام حصل له الغبن ونحو باشتغاله بخلاف الهدية فانها ليست بهذه المثابة جداً وهذا ايضا ليس لاجل افتقارها الى العقد بل لاعظام المهدى اليه واحتشامه ولان القيد هنا كالاطلاق فاعطا نوع على التقريب الهدية مثل تحليل له بالاباحة الجنبية المطلقة بخلاف البيع ونحو كما مر والذى ان اباحة المطلقة عندهم غالبا ناشئة عن العقد اذ ثمرة العقد فى انظارهم التحليل وهو هنا حاصل بنفسه واما التمليك فهو غالبا ليس مطمحا لانظار الناس ولذا لا يفرقون بين ملتقطات لسنابل ونحوها وبين المبيع ولا بين ان يقول من عصى وامثاله اعطيتك ووهبتك وابرأتك من نعمة نعم الاباحة الضيافية خارجة عن مقصودهم وهنا ايضا ليس مقصودهم تلك بل الاباحة الاعراضية فتفيد الملك المتزلزل ايضا ونستقر بما مر فى الوطى ونحوه ايضا جاز لاجل الاحضر الاباحة وبما ذكرنا يظهر ضعف ما استدل لا نحو على العدم بعد الاعتبار بان الهدية مبنية على الحشمة والاعظام وذلك لا يفوت مع اعتبار الايجاب والقبول وسؤال المهدى ليس من الرسول هل وكل المهدى فى العقد ام لا اذ مراعاة الاعظام تتحقق بالاكتفاء بالاعراض وعلم كونها هدية كما فى حمل قول الرسول على الصدق كما فى الاخبار

العلم بانه

اذ الهدية لا تنفك عنه فلا منافاة واما تعميم ظاهر الهدى المصنف فوايضا لاجل ان مناط الاباحة هنا الاعراض وهو لا يتفاوت بتفاوت الواسطة فلو كانت قرة او فرسا وحمار الايضا كان كذلك ولذا كانوا يجوّزون الاقتاع بالحمام فانها ايضا فى حكم الهدية فى شىء والرقاع المتعددة الى الغير يجوز له التصرف فيها كالهدية الان يعلم ارادة المتعدد عادتها الخبر وبما ذكرنا يظهر ان غير استثنا الهدية وقوله انا من قاعدة عدم اعتبار قول الصبى وهو فى كلامهم ناش من قلة التامل اذ القطع احصل برضا المالك فالقرة والحمار ايضا كذلك والا فلا يجوز التعويل على الصبى ايضا فان قلت فعدم التصريح من نحو فى اواخر المضاربة بعدم مزيلية الاعراض للملك كما هو مقتضى الاصل وعدم تعرض الاصحاب له فى الهبة ونحوها ولا نكرهم تحلها انهم مع انه لو كان كذلك لكان لا بقا بعقد باب على حدة لكثرة المزيلات بل دارك قلت فى مرعيات تحقق الظهرة فى الاجماع على المزيلية فى الجملة فى البيع فى تراب الصياغة حيث قال ان الحكم بالجواز اذا دلت القرائن على الاعراض لما لكه وكلامه فى العارية ايضا صريح فى جواز تملك المرجانات مطلقا فى بعض ايضا فالواضح جواز الثالث فاذا كان اجماع والا فللنظر فيه مجال متسع كما فى تلك فى اخر العارية انه لو اعرض المالك فملك الثالث الارض تملكها اى النواة التى حملها السيل فانها تنكسر ولد لطرحها من ارضه كما يجوز تناول ما اعرض عنها لكعض من الثمار والسنبل ونحوهما وسياتى من نحو التصريح به فى الرقاع المتعددة وتقدم فى اللقطة اخبار تدل عليه فمن تامل فى المسئلة حديث قبل تاليف تمام العقد وهذه المباحث وقول تحقق بعدم التحريم ايضا اما الملك او محمول على عدم الازالة ويحو الاستقرار لانه قدم فى العارية تصريحا بانه بعينه الملك المتزلزل فللمالك الاول الرجوع ما بقيت العين واما عدم عقد باب على حدة فانما هو لقلة احكامه او لكونه جنس الا

فى باب البيكيات كالكلام على الطهارات فى غايات الطهارات فكما يرجع على الشارع بالخصوص ولكن لما راوا ان كل غاية تنتهى اليه بالاخص وجوب من حيثيات فلذا افتوا به ونصوا فروعه على ما ذكرون فى جزئيات هذه من نحو يحكم العام تارة على حدة واخرى فى ضمن الخصوصيات فكذا هنا ولذا تعرضوا لما يختص به من الاحكام كالتزلزل والقبض بلا خلاف احد وعليه كلما يات فى الهبة والناصر على اعتبار القبض فى الخلاف وهو ظاهر العطار فى شمول الهدية بلا شبهة فى الوقت الهبة والخلة مالم تقبض حتى يموت صاحبها قال لهو مبرات على ان نظم الاصحاب كالنص ان حكمها حكم الهبة ولذا الموقع تشبيهها بها الحقها فى تصانيفه حكمها فان قوله ولا يصح تعليق العقد ولا توقيته بمدة ولا تاخير القبول عن الايجاب بحيث يخرج عن كونه جوابا راجع الى الهبة كما فى تحقيق ايضا فلو لم تكن الهدية فى حكمها لوجب تقديمه عليها وعليه فما باقى فيهما من الاحكام يختص بالهدية ايضا فلا تعطيل الا بذكر مختص بها فمنها استحبابها لقوله تهادوا نحابوا وقال العلوى لان اهدى لاخى المسلم هدية تنفعه احب الى من ان اتصدق بمثلها وكذا القبول عن المسلمين كما فى الخبر كالبيع قيل باب للقطر من يت وظاهره كراهة القبول عن الجائر والمنافق ايضا ومنها استحباب قرار الجلسا فيها فى المرسل جلساء الرجل شركاء فى الهدية ولكن لم نر فرج لعله اختصاصه بالطعام من الفاكهة وغيرها وتعلم التبادر من الاول ايضا ومنها الصدقة اليهاس الاجبر فى تعليم القران ونحو على ما مر خرا فى اول التجارة مع الاستشاد الى ان الذى لا يوجب نحو الخبر المعلم لا يعلم بالاجر ويقبل الهدية اذا اهديت اليه ومنها لزومها اذا قصد بها التكرم والمودة الدنيوية وقصر فيها من اهديت اليه كما فى الخبة مع ان ظاهرها عدم لزوم الهبة بذلك فيكون هذا من خواص الهدية ولعل من داخنها ولا لاله دليل اقتضى الاصول ونزله للاستفصال فى جواز الرجوع فى الهدية ما دامت العين باقية فى جملة من الاخبار الاتية عموما او خصوصا عدم لزومها بذلك بل مما يلزم به الهبة لا غيره منها لزومها ان قصد بها العوض عنها فدفع وقبل المهدى كما فى الخبة فقال الحق عوض فى قول هدية الهدية وردها ويلزم العوض عنها اذا قبلت والزيادة افضل ولا يجوز التصرف فيها الا بعد التعوض اذ لعزو عليه ولد لها ايضا من خصايص الخبة ومع هذا فالحلاف اقتضى مقتضاه كون رد العوض والعزم عليه ايضا من شرائط لزوم الهدية بل صحتها وهذا انه ليس فى عقد من العقود حكم مناف للاعتبار والشاوى والاصول بالمرة نعم فى شىء عن الحلبى ان الهدية لا يعطى تلزم العوض عنها بمثلها لا يجوز التصرف فيها قبله وهو ايضا مع اختصاصه بما فى الخبة فى الجملة شرف الذمة وليس فى المرسل قيل باب للقطر من رجل اهدى الى رجل هدية وهو يرجو انوابها فلم يثبه صاحبها حتى هلك واصاب الرجل هديته بعينها له ان يرتجعها ان قدر على ذلك قال لا باس ان ياخذ على شىء منهما ولا لانه لا اقتصار على رجاء الثواب فانه لا لفظ فى البين والا لكان ذكر الاشتراط يدل ادرج فى المقسم وكلام الحلبى انما كان فى العقد والشرط على انه ترخيص فى الارتجاع ويكفى فيه عدم اللزوم

كالجبر الغير الموجب لغير ذي الرحم وكلامهم ما كان ظاهر عدم الجبر او حرمة التصرف قبل دفع العوض او عزمه عليه
تعليقا فاين هذا منه بل بعد الالتفات الى المرسل قبل الرجل الفقير هدية الى الهدية بتعرض للمهدى كما
اخذها ولا العطية شيئا الحيلة قال الا هي لك حلال ولكن لا تدع ان تعطيه لا سيما مع علمه بالارادة
لا غير ولا ينافى هذا المرسل لما مر من اشتراط الحلية باستغنائه فيه من قيود الهبة اذ هو فرع كونه قيدا
وهو في غير صورة العقد والشرط اللفظي ثم اذ من اعطى ماله على غير من دون ان يشترط معه العوض فلا يخلو
حاله من ان يحتمل ان يعوضه وان لا يعوضه والعادة قاضية قد جرت على الاحتمالين والتعبير بالعوض هنا ولا ما
في ذلك المرسل كشيوع التعبير بذلك بين الناس في الهدايا والتحف المبعوثة الى الاعاظم ونحوهم الشاكي من
التارك للعوض بان هذا حال الهدايا وان الامر فيها بين الافراط والتفريط حسب طالع المهدى ومنهم
التارك بالجميل ونادرة المهمة وعدم الحيا والخطا لا بعدم الوفاء بالمعاوضة او حسن خلق المهدى كلتيهما
شاهدة على ما ذكرناه من علم المهدى بالاحتمالين بل على كون هذا العلم من القضايا التي قياساتها
معها حيث لا يتوقفون في ذلك ولا يفرقون بين من يدعى العلم وعدمه وظاهر ان محل الاحتمالين يكون
لا بشرط العوض ولا عدمه في الواقع وهو مقتضى عدم تقييد النية نعم لو علم التقييد فلا ريب في حرمة
الاخذ الا مع العوض او العزم عليه اذ لا يكون عقد في البين ولا علم بقصد الحلية ايضا ومنه يظهر بطلان
اطلاق ما اشتهر في الالسنة في باب ما يبذل الى تزويج المرأة المعروف بالباشلوق والشيربها في اصطلاح
العجم من الاباحة وجواز الرجوع بالعين ما دامت باقية وعدم الرجوع بالعوض مع التلف بل مع النقل
الى الغير لاخذ بالبيع ونحوه ايضا كما في كلام بعض الاجلة في تلك المقامات اذ هذا حكم الهدية لا بشرط العوض
ومن الواضح ان مقتضى هذا التزويج فاذا لم يكن نية الاخذ اجابته على التزويج فكيف يباح له ولا يضمن
لو تلف فان قلنا اطلاقهم ليس ناظرا الى قاعدة الهدية بل الى قاعدة المأخوذ بالمعاوضة الفاسدة اذ هو
لا يقابل بالمال قلنا مع انه قد مر فساد تلك القاعدة لانها قام عليه الاجماع وهو بيع المغصوب مع العلم
بالغصب لو سلم فكلام المعممين ايضا صريح في تخصيصها بصورة العلم كما مر انه ان المقصود هنا الاجبار
ما التزويج لا يقتضى حرمة وظاهر انها يقابلان بالعوض وتصح الجعالة على السعي عليها فالظاهر ان اطلاقهم ناظر الى
الغالب المتعارف في الهدايا وفي هذا المبذول بالخصوص من وجود الاحتمالين المتقدمين [illegible] على التي
اما التزويج ليس الا كعدم التعدد الهدية في المرسل المزبور على علم اعطائه للعوض لم يكن مقصد الباذل
التزويج عند البذل ايضا مطلق والاحتمال الاخر تقديري والاذن التقديري كالفعلي [illegible] على وجوبها
معاهد العادة الغالبة والشيوع والاذن وغيرها مما مر واى قرينة على الاطلاق اعظم من تلك الشواهد
فالحاصل ان الاصل هو الاطلاق والتقييد مطالب بالبينة وما ذكرنا يظهر انه لا يجوز احتسابها لتلف من
الباشلوق من الصداق الا مع الرضا كما تعارف في زماننا هذا اذ المفروض ضمانه بالتلف خرج من ملك المالك

فكيف

فكيف يحسب من الصداق فلو فعلا كان حكمه حكم الصداق الفاسد ولا سيما اذا كان منحصرا فيه والا فالفاسد
بعضه فيترتب عليه حكمه من بطلان العقد او صحته مع ثبوت المثل او القيمة او ثبوت مهر المثل على خلاف
ياتي في النكاح مع احتمال التفريع على البيع بالعوض الفاسد من فصل فيه بين العلم بالفساد والجهل به
في الاول مع التلف ولزوم المثل او القيمة في الثاني مطلقا يلزمه هنا ايضا ولكنه لم يحتمله ثمة احد ولعل
التفصيل ياتي ثم الثاني الموهوب وكلما يصح بيعه جاز هبته مشاعا كان او مقسوما من الشريك و
غيره بلا خلاف بين اصحابنا في هذه الكلية بتفاصيلها المذكورة كما في تحقيق وفي الغنية دعوى نفي الخلاف بينهم
الاجماع على جواز هبة المشاع مطلقا ولم ينقل الخلاف من غيرهم ابن الاصح ابو حنيفة فلم يجوز هبة المشاع
الذي يمكن قسمته لغير الشريك والاصل والاطلاقات والعمومات مطلقا كافية فيه فكيف به مع الاخبار
الخاصة كما روى من ان وفد هوازن لما جاؤوا الى النبي صلى الله عليه وآله يطلبون ان يرد عليهم ما غنمه منهم فقال ما كان
لي ولبني عبد المطلب فهو لكم وهذا هبة المشاع كما قيل فتأمل والصحيح عن دار لم تقسم فتصدق بعض اهل
الدار بنصيبه من الدار فقال يجوز قلت ارأيت ان كان هبة قال يجوز والاخر الهبة جائزة قبضت
او لم تقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وانما اراد الناس في ذلك فاخطأوا وامضاه فالله
المستفيضة في الوقف لنا هبة من بعد وهبة واد ثم وغيرها فان فرع الجواز فيه كالبيع وغيره [illegible]
المشاع كان جائزا فكذا هبته وبما ذكرنا يظهر ان الاولى للمصنف تبديل المقسوم بما يمكن قسمته اذ خلافه
كان فيه ولم يكن في المقسوم خلاف اصلا واذا المتبادر من الموصولة في كلما يصح بيعه هو الذات بنحو الاطلاق فلا
يرد النقض على مفهومه بان بعض ما لا يصح بيعه جاز هبته كمجهول القدر كما ياتي فهو احترازه عما لا يصح بيعه
مطلقا كالمنافع العرضية والمعدوم بالمرة ونحوهما فيكون هذا كالنص في رد ما حكاه تحقيق في المسالك عن بعض من
جواز العقد بلفظ الهبة في تلك الثلثة لانها في معنى الهبة للمنافع فلا مانع من التعبير عنها بها اللهم
الا ان يقال انه اخص من هذه الكلية فيجب تخصيصها به كما يجب تخصيص كلية المنطوق بصحة هبة [illegible]
هبة الدين لغير من هو عليه بل مطلقا كما لا يخفى وفي تعبيره بالواو دون الفاء في قوله ولا يصح هبة المجهول ايضا
اشعار بخصوص ما ذكرناه فتدبر ثم اختلفوا في هبة المجهول في الجملة [illegible] على صحتها في الجملة فظاهر قوله هنا
كما عدا العين لا بعينه والحمل واللبن في الضرع ويصح في الصوف على الظهر وكل معلوم العين وان جهل قدره
ان الباطل هو الكلي مطلقا ولو تعين بعض تشخصاته فان المتبادر من امثالها لا بعينه هو هذا لا المعين عند
المتكلم والمبهم عند المخاطب لا كل واحد من المشخصات لا على بدل كما هو مختار المصنف في الواجب التخييري
وان كان الانسب بالاجمال هذان لا الكلي اذ مقابل الجزئي او العين لا المعين وايضا لو تعين له تمام
الاطلاق المجهول على الكلي فحمله على احدهما متعين والاول بعيد جدا اذ المعين عند الواهب لا مانع من صحة
هبته الا الغرر المنتسب [illegible] عند المصنف كما يرشد اليه قوله وان جهل قدره فلا حاجة بها الطريق

وفيما الوطء الانشاء واستقراء اشتراك العقود في الاحكام

[illegible]

اولى فقضية الثانى وصريح المحكى عن كره صحة هبة المجهول مطلقاً كشاة من غنمه وقطعة من هذا الثوب او من
هذه الارض او واحد من عبديه وهكذا في عين الواهب ما شاء وفي تحقق عدم بطلها ان المجهول بق ان
لم يكن الجهل مفضياً الى كون الموهوب شيئاً يعين صحة الهبة ولا ينضبط حاله النوع والوصف والقدر لان
الغرر غير قادح هنا قال الحق هنا يصح هبة الحمل في البطن واللبن في الضرع ويكون التسليم تسليم امه وبه
صرح في كره وكذا الحكم الصوف على الظهر بقرينة عند ذكر ش بل عينه الاترنا وانه يصح هبة نصف الصبرة
المجهولة وكلها الا ان يعلم الكذب بجهالة الواهب فالمنع اولى وكذا لو وهبوا فيه غير محل لا يعلم احدهما
موضعه ولا حدوده ولا حقوقه لاختلاف الاغراض في ذالك انتهى وانت خبير باضطرابهم في المقام والتعليل
بالغرر تارة وبجهالة اخرى مع وجود مثلهما معاً وكان الافضا الى عدم التعيين اذ الجهل باى نحو كان
مفض اليه فلابد من ميزان اخص واتم نظم كلامهم عدم الفرق بين المعوضة وغيرها مع ان الاولى اجل
المغابنة والمكايسة فيهما نواهى الغرر وتعالي فكرة ايضاً صحة هبة المجهول مطلقاً بانها تبرع محض في المجهول
كالنذر والوصية بخلاف البيع وغيره من المعاوضات المبنية على المكايسة وباصالة الصحة وانتفاء الغرر
فالحرى للفقيه التامل التام هنا وابداء الاصل والميزان والذى ادى اليه فكرى القاصر ان قولا صحة
في الحسن كالصحيح اذا كانت الهبة قائمة بعينها فلان يرجع والا فليس له ونحو مما مر في اشتراط كون الحق
عينا لا دينا الظاهر في بطلان هبة الكلى والمجهول مطلقا او الدائر بين العينين اذ مرجع ضمير عينها الهبة
بمعنى الموهوبة فيجب ان يكون متعلق العقد عينها وليس كلاً في شيء منهما حقيقة ما كان مثل الواحب المخير في
اينها العين لا عينها متعلق الحكم ولا مما يعقل البدلية فالظاهر المتبادر من قوله بعينها امر مخصوص بعينه الممتاز
المتمايز من جميع ما عداها حين العقد فيكون هو اخص من الموثق كالصحيح الاتي في القبض المصرح بجواز
الهبة على انه لو قلنا يجب تخصيصه به وايضاً نواهي الغرر عامة وكون العلة المعاوضة لا التبرع او مطلق النقل
والانتقال مستنبط والعلة المستنبطة كالعدم في المذهب ويشد البران الامر في البيع قد يكون كالتبرع من
الاصدقاء وفى التبرع بالعكس من الاباعد اذ لعلوا الهبة وسيلة الى الفرار عن مفاسد البيع في عدة الحدود
ومشاهدة كل ثوب ثوب غيرهما وبالجملة لا شبهة في ان المقصود من الهبة قد يكون عين المعاوضة المحضة من
دون تبرع اصلاً ومن البيع مجرد ايصال النفع الى المشترى من دون ملاحظة البايع نفع اصلاً كالوباع
قريته عظيمة بفلوس وايضاً دليل لزوم تعيين المعقود عليه في ابواب العقود ليس منحصراً في نواهي الغرر
والغرر ولزوم العبث وسائر ما قالوه في كل باب بل الدليل الخاص لم نجد به من قبل هو ان ملكية
الموهوب للواهب قبل النقل والانتقال الشرعية سريانية لا اطرابية اذ لا يملك شخص جميع اجزائه
العقلية والخارجية والمخصصات والمميزات مملوك لذا النقل ايضاً يجب ان يكون كذلك وظاهر ان النقل اذا
تعلق بالكلى او بما يحتمل الزيادة والنقيصة لم يكن متعلقاً بالخصوصيات والمميزات ثم اذا تعلق بالمحاط

بعدده وحافظ معلوم كالحمل والصبرة لم يقدح الجهل بالعدد والقامة والذكورة والانوثة ونحوها او
جميع المميزات هنا في الواقع مضبوطة بحيث لا تقبل النزاع وهى هيئة الجنس في نية المتعاقدين معه
للنقل الا انها لم يعلما تفصيلها بخلاف غير المحاط كقرية من القرى او ما شئت منها او هكذا وليست
مضبوطة فالميزان هنا ايضاً هو الميزان في الصلح وهو ما لا يقبل النزاع ولا يؤدى اليه ويؤيده
انا لم نجد في الصلح من هذا الميزان مع كونه سيد الاحكام وناشيا مناب الهبة ايضاً فلو فعلنا
هنا عنه لزم الخلف ولعله مقتضى الصدوق وقق ايضاً وان لم يصرح به الا ان بقاء الجنس من
العقود جائز والعوض فيها عوض اللزوم لا العين ولذا يجوز فيه ما شاء الواهب ونحو كما يأتى في
ادبيح وانه من الصلح ولكن محل نظر اذ مطلقة الغرر كما مرت ثابتة فالاصل الاقتصار على اليقين ويجب
في كلامهم ولا في الاخبار الامام نعم الامر في عوضها اوسع منه في الصلح لما يأتى من كون المتبرع في
التبرع من الصلح مضافاً الى عموم المجوز الاطلاق في العوض المشترط ايضاً ولم يكن مثله في الصلح
جائزاً فاشتراط المدة المجهولة في العوض فيه جائز بل الظاهر ان الذى تبرع فيها اصلاً وعوضاً اوسع من الصلح
كما لا يخفى ولا يتوهم منافاته لما ذكر من عدم صحة نقل الكلى اصلاً ولو بالبيع ونحوه ولم يقل به احد حتى القائلين بتعلق
الاحكام بالاشخاص اذ عدم صحته ليس لقاعدة السريان بل لعدم تعلقها به واساساً لا نقول مقصودنا
من الكلى هو المنتزع من الافراد الموجودة بالفعل ومذهب الكل بل بعضهم والكلى الذى يصح بيعه هو ما لم
يلحظ فيه خصوصية وافراده هذا الكلى عند العقد ليس مملوكة لاحد فبالعقد يصير مملوكة المعقود له بعينه
الكلى وكونها مبقاة على الاباحة العقلية قبله ولا يتفاوت في اعتبار الجهل هنا بالميزان المزبور المحصور
وغيرها اذ غايتها ان تكون المعوضة كالصلح المعوض فكما يصح بهذا الميزان فكذا هي فان الدليل هو دلالة
لفظ الهبة على التبرع كالصلح عام والاحكام تابعة للعناوين والامر في العوض هنا اوسع منه في الصلح
كما يأتى ولا يصح هبة الدهن في السمسم ولا ماء الورد وسائر الادهان قبل عصره ولا دبس العنب ولا السمن
اللبن ونحوها قبل استخراجها لانه معدوم وان كانت موجودة فيها بالعقل ولذا يستصحب نجاسة ونحوها
اليها بل تعد جنساً واحداً في الربا والمعدومة والموجودة لا يعدان جنساً واحداً ولا يسرى حكم احدهما الى الاخر نعم
من العقل والنقل لان المتبادر من الادلة الوجود الممتاز المتعين المنادى اليه بعينه ومنه
ومعه بل اذا كانت الهبة قائمة بعينها ونحو مما مر كالثمر فيه ولا هبة المعدوم كالثمرة المتجددة وما يحمله
الدابة ونحو يحمل على التجزئة والصيغة مختصان بالبيع ولا يأتى فيه جواز هبة الحمل بالتبع اذ هبتها منفردة ايضاً
كانت جائزة فكيف بالتبعية فالمانع هو عدم صدق قيامها بعينها في المعدومة وصدقها في الموجودة في البطن
ويصح هبة المغصوب من الغاصب وغيره والمتناجر من غير المتناجر بالكره منه بلا بحث في الغاصب
والمتناجر كما في تحقق عازيا الخلاف الى كره في غيرها لامتناع القبض والاظهر التفصيل بين القادر على

القبض ولو بالاجارة من المستاجر وغيره بل في غير المقبول من الثاني يصح الاطلاق ايضا لان التخلية
التامة بالنسبة الى العين تتحقق بدون اذن المستاجر ايضا كما هو محقق في محله فان ثمرة التخلية في البيع و
اجارته من غير هذا المستاجر اذا تم اجارته وهكذا وهو امر لا يتوقف على التصرف في المنافع حتى ينافي
حق المستاجر وكالمغصوب الابق والضال وسر الاطلاق هنا مع تكرر التفصيل المزبور في القبض بينما
وجب لرفع الضمان او لصحة العقد كانه ناظر الى عدم خصوصية القبض في المقام انما تجب في هذه مطلقا لا قبضا
ليس ممتنعا ابدا لان غاية ما تحقق قبل وجود احدها اتمام الخبر والحاصل ان المراد صحة العقد لا تامية الهبة
واما الكلب المملوك فليس من هذا القبيل جدا وانما الخلاف فيه لبعض الشافعية لوجه آخر فاقامه بين
افراد ما يحتمل بطلانه لامتناع القبض فيه جيد ولو وهب المرهون فان بيع ظهر البطلان وان تحقق
القبض التام وان انفك فللواهب الخيار في الاقباض فيتم وعدمه فتبطل وفي صحة الاقباض حال كونه
الرهن من دون اذن المرتهن اشكال حتى على القول بعدم اشتراط القبض في الرهن او اشتراطه
لا استدامة او منشأه صدق الاسم وتعلق حق المرتهن به فالمكاتب والجاني ايضا كذلك فاستدلالهم
على الثاني بالنهي عن اقباضه ضعيف لابتنائه على اشتراطه في الرهن بل اشتراط استدامته ايضا
اذ بدونهما لا يتوقف قبض الجزء على اذن المرتهن بل المالك بل على الاشتراط ايضا لا يتوقف عليه اذا
اكتفى فيه بالتخلية اذ المنهي عنه وضع اليد على مال الغير لا مجرد التخلية بينه وبينه فحكم التخلية حكم العقد
في الاباحة فالمانع هو ما ذكرنا وان امكن دفعه ايضا بان الاصل عدمه وما نحن فيه هذا الحق من الاقباض
المشترط هنا وان ضعف بان هذا الاقباض من شرائط التمليك فيكون ناقلا او دخيلا في النقل
و نقل الرهن قبل الفك غير جائز اجماعا فتوى وفضلا الا صحة وادا لا هنا بان ما فيه الاشكال في
المتن في الحقيقة متصادم بالاجماع من مثل المصنف وحينئذ عجيبا قوله فان سوغناه لم يحصل بدا الملك
فان فك صحة القبض من حين القبض لا الفك مع احتماله ايضا وان بعدان المقام من عدم حصول الملك
اما الملك المستقر فلا يصح الاشكال اذ هو لا يكون اسوء حالا من المغصوب وقد مر في البيع حصول الملك
المتزلزل فيه بالعقد من غير فرق منهم بين الصرف والسلم وغيرهما واما المتزلزل فلا يصح فان فك الخ
واما الاستغراق فلا يصح شيء منها وان امكن دفعه بالاختيار الاول وانصاب الاشكال بالمال لا العقد
وانسباع ان دليل النهي عندهم وهو بهم وان لم يتم كما لا يصح ما جعلناه دليلا ويزيد في الهبة بعادة وهل
يصح هبة ما يملك عفوا لعموم من دون علم بالوجود والجنس والوصف والعدد وجهان اوجههما الثاني بل لعله
المتيقن اذ الجهالة في الظن اولى منه للعلم العادي بوجوده بخلاف ما يملك فانه لا يعلم انه مما لك شيء ام لا و
على تقدير العلم به في الجملة لا يعلم انه جمل او امر آخر وعلى الثاني لا يعلم انه حنطة او شعير او درهم او دينار
على انا لم نجد في كلماتهم الاتفاق بهذا العموم فلا يبعد دعوى الاجماع على بطلانه بل وكذلك الصلح ايضا كما مر

نعم لو علم ... لتبعية الصلح لعدم ... ينبغي ... الاشكال
الى ... لا ... شرط ... الفرض بل القبض ... وغيره ...

لا يبق مقتضى الميزان المزبور بحصر ان ما يملكه في الواقع مملوك ومتعين فلا يقبل النزاع لانا نقول اي امر اكثر
كثيرا نزاعا منه حيث انه يمكن بعد الهبة دعوى الخفاء ببعض الاموال وتبدلها ونحوهما وغير نظر لان مقصودنا
من عدم التأدية الى النزاع عدم تاديته من حيث هو هو لا من جهة اخرى من الاخفاء والكذب
اذ هو المنافي لاصل تشريع الصلح لا هذا والاجماع ايضا تم كما نعلم لا باس بالتهمة على عدم اعتقاد
الجهل الا بالقدر بل في الصلح اختصاص ايضا بصورة تعذر المعرفة وكل ما تأملنا لم نجد لهما منشأ يوجبها
فالمتجه جواز كل ما لا يؤدي الى النزاع في الواقع وان لم يعرف الجنس والوصف والقدر ايضا كما يملك
وكذا الحمل واللبن في الضرع وان كان الترك احوط ولا تصح هبة الدين لغير من هو عليه سيما مع تعليله لقوله
لامتناع قبضه كما مر وان يتخذ حيل التكرار طبيعة تافه بهذا الكتاب وهذا الحاصل لا تقتضي هبة المجهول
الا بالشرط كما مر مرارا ايضا وتصح البراءة من المجهول مطلقا اجماعا كما مر في الضمان والوكالة والصلح وذلك جائز
ويستند اليه ايضا بنسبة حق الخلاف الى الشافعي حيث اعتبر في صحته ان يقول ابرأتك من درهم الى
الف درهم قال ولا فرق بين ان يكون له سبيل الى معرفته وعدمه اذا رضي باسقاطه كائنا ما كان
خلافا لاحمد ووجهه الاصل والاطلاقات وفقد الداعي الى اشتراط العلم بعد عدم كونه من المعاوضات
ولا النقل ولا التمليك ولا قابلا للعوض بل هي اما محضا واسقاط محض فلا فوا في الغرر ونحوها الا انه لو
ولكن لو علم المديون وخشي من عدم الابراء لو اطلع فلذا ترك الاظهار ولم يكن صاحب الحق عالما
لم يصح الابراء اجماعا ايضا كما مر في مثله الابراء بمستوفى بل مقتضى ما مر ان من لزم المديون الاعلام مع علمه
مطلقا كذلك وان لم يخش منه كما في يت ايضا قال في الابراء من المجهول جائز عندنا فلو ذكر قدرا معينا في التنوير
صح ولو علم المستحق خاصة لم يتبين الا ما يعتقده المبرئ مضافا الى انه ابرأه عما لو يجب بزعم المبرئ فيرجع الحق الا
الى انه لو باع احد شيئا بزعم انه ليس ماله بل خمر مثلا فبان ماله او بيع مطلقا او لا كذلك الاظهر الحاجة الى
الامضاء كالفضولي وبيع المكره لانتفاء الرضا كما في بيع الولد مال والده بزعم حياته فبان ميتا والامضاء
هنا غير متصور اذ ليس معناه مركبا من الصحة واللزوم فالامضاء هنا كالامضاء في البيع على القول بالنقل
خالدا الى ان الابراء لا الاول بل في يت القدح فيه من جهة اخرى قال نعم لو كانت الهبة فاسدة صح البيع اي بيع
الواهب والموهوب ان علم بفسادها وان جهلت فلك عندنا كالو باع مال مورثه فصادف ملكه وقد يفرق
بينهما بالقصد الى صيغة صحيحة في مال المورث بخلاف الموهوب ههنا والثمرة تظهر في الحجر والافلاس ونحو عليه
لو ابرأه من مائة معتقدا انه لا يستحقه وكان له مائة ففي صحة الابراء وان لم يكن المديون ايضا عالما
بالواقع اشكال ومثل الكلام في اسقاط الغبن وسائر الخيارات مع العلم بالعدم بل ولو مع عدم العلم
بها ايضا ومنشأه في الجملة انه ابراء صدر من اهله في الواقع لثبوت الحق في الذمة ومن عدم القصد الى
ابراء ما يحقق لاعتقاد الدين والعقود تابعة للقصود وهذا في الحقيقة رجوع عن جزم بعدم الصحة الى الاشكال

واذ تقدم في الصلح وغيره النص الصحيح على عدم تحقق الابراء في الواقع فلا وقع لرد ان عارضه السيرة القويمة
حيث يتلقون العقود في المقابلات لاسقاط الغبن وغبن الغبن بل قد يرتبون عليها اسقاط التوزيع
وغيرها احتياطا الا ان يختص الاشكال بصورة العلم بالعدم اذ الاحتياط فيه مشرع في كل باب وح
فلا موقع ايضا للاشكال بما عرفت من كونه ابراء لما لم يجب قطعا وقد صرح بالعلم واتفاق في تحقق من
الشهيد ايضا فالصحيح هو المحتمل وان الكلام في الهبة والعفو والصلح والاسقاط ايضا كذلك بل قد عرفت انه
الحال في جميع العقود والايقاعات بل الاذن والاباحات والاعراضات ايضا كذلك فمع اعتقاد عدم
الحق لا تؤثر شيئا قطعا فاما فرض من اسقاط الخيارات او صلحها الذي في البيع ونحوه فمحمول على الاحتياط
او على الظن اذ العاقل لا يرتكب غير المحتمل مضافا الى الحمل على الصحة هذا ولكنه بعد بغاية بعدم اختصاص
بالجبر والابراء والصلح كما عرفت ولا بصورة علم المديون والمتهب المتصالح بين صاحب الحق فالظلم البحت في
صورة الاحتياط ايضا نعم يمكن التفصيل بين صورة سبق الظلم كالغصب المتعقب للمال ثم وهبه الواهب
مع الجهل بتقدير بالعلم وعدمه فالصحة فانه جمع جيد بين ادلة الاحتياط والادلة الباطلة في صورة الجهل
نظرا الى اختصاص صورة الظلم والخبيث من الاطلاق او ايضا ظلم فالعقد لجاد المنع في تعقيبه فالابراء و
اسقاط الغبن وصلحه ونحوها ايضا كذلك وكيفما كان فلو اثبت المغبون علم بعدم الغبن عند العقد بالنشر
العادل لكن اقد يتفق انه يظهر الابتهاج عند الناس عند العقد انه دفع في هذا العقد او غبن صاحبه
فبان خلافه يثبت له الخيار ولا يؤثر الاسقاط والصلح وامثالها ولو اعترف المديون بالعلم والخفية بعد صدور
الابراء من رب الدين فيه اوجه الاظهر الحكم بالصحة الا ان يثبت بالبينة العادلة عدم علمه بالحق
وعدم ابرائه احتياطا ايضا ويكفي فيها اثبات علمه بعدم الحق اذ الاحتياط غير معقول حال اثبات العلم
بما ذكرنا ولو صرحا في العقد بلفظ الاحتياط فلا يقبل الانكار بعد لكونه منافيا للمدعى ويجب تعقيبه بحكم
في الجميع بعقد ولا بعلمه فلو اعتقد حقه درهما وكان عدا دراهم فابرء من كل قليل وكثير يحصل البراءة من الكل
دون الزائد كما يقتضيه كلام من تقدم ايضا خلافا للشيخ الثالث القبض وهو شرط في صحة الهبة
عند المتأخرين الا ابن ادريس قال ونقل ابن زهرة عن المعظم وفي التحقيق انه المعروف من مذهب الاصحاب بل
من صرح كونه دفع الحق وفخر الاسلام عليه الاجماع كما نعم مقتضى ابن حيث قال ومحل الاصحاب اراد والاكثر
الصحة فان فخطه مما اشعر ارائه قال لا يحصل الملك الا بالقبض وليس كاشفا عن حصوله بالعقد مع
انه قائل بان الواهب لو مات لم تبطل الهبة فيرتفع الخلاف ثم حمل جواز قبول انكار الاقباض بعد الحكم
وهبة وملكه على قول بعض العامة بالملك بالعقد ايضا دليلا على هذا التأويل وانا اقول ان المعظم
في الخلف قال بكونه شرط اللزوم ومع ذلك صرح ببطلانها بالموت قبله واستدل عليه بانه عقد جائز قبل
القبض فانفسخ بالموت كالوكالة والشركة وعلى قول لهم بالعدم بكونه كالبيع الخياري وعلى هذا فالعلم بالمراد

قبل القبض في متنابين وكذا عدمه فلا يدل شيء منها على ان العقد بمجرده غير مملك اصلا ولو سلم فكل
يدل على ملائمه ومناسبه لا على منافره فكيف يجمع بين عدم العلم وعدم حصول الملك بالعقد لا
ان يحمل عدم العلم على مجرد بقاء متاع الواهب على حاله الى كفايتها للوارث من تجديد العقد لو
امضاها من دون ان تفيد الملك قبل الامضاء اصلا ومن الواضح ان حمل عدم حصول الملك الا بالقبض
على نفي الاستقرار اولى من الاول ثم اولى فالحق ان المسألة خلافية ولكن المشهور منصور للاصل وغلبته
كون القبض بناقل من عقد العرف والسلم الى العطايا كلك وعموم المستفيضة المتقدمة في الصدقات
سيما مثل الموثق كالصحيح الا في الجاهل للهبة معطوفا للصدقة ولاسيما بعد استفادة عموم البلية من
المستفيضة الاخرى كالصحيح انما الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد رسول الله ص ينحلون ويهبون
وخصوص المستفيضة كالمرسل كالموثق كالصحيح قال النحل والهبة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها قال
هي بمنزلة الميراث وان كان لصبي في حجره فهو جائز ومثله الصحيح بادنى تفاوت غير مغير للقرب بتبادر
عدم تحقق الانتقال الى الغير باسا من اطلاق الميراث على مال المعين ومفهوم الشرط ومنه يظهر
ان كلما تجوز الهبة مع القبض لا يجوز بدونه او يرجع ولا يرجع كما في بعضها دليل على هذا المدعى ايضا
وابلغ من الجميع الموثق كالصحيح الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها ولكن لا وقع للاصل في قبال او فوائد
والمستفيضة المطلقة لعدم الرجوع اذا كانت لله او لذي رحم والاستقراء لو بلغ مبلغ الظن وقلنا بحجيته
مثل كان مثل واحد من تلك الاخبار الخاصة وهو معارض بالصحيح الخبر جائز قبضت او لم تقبض قسمت
او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطأوا والموثق كالصحيح اذا تصدق الرجل بصدقة
او هبة قبضها صاحبها او لم يقبضها علمت او لم تعلم فهو جائز ومع الاعتضاد بها بعموم القرآن المعول عليه
في جميع ابواب العقود وبتلك المستفيضة المطلقة التي هي اكثر من تلك المستفيضة المطلقة لجواز الجبر
او عدم الرجوع فيها مع القبض وعدمها مع عدمه واضعيتها من تلك الاخبار الخاصة بحسب اصل اللفظ
واضعيتها بل بصوصيتها انما دلت على رجوع وان شئت فقل ان دلالة بمنزلة الميراث وفي مضمر الهبة
بدون القبض على نفي الصحة التزامية عرفية ودلالة قبضت او لم تقبض فهي جائز على الصحة مطابقية
ولا اقل من انها لو لم تكن اظهر فلا اقل من المساواة فيبقى اقتران الاخيرة بالقسمة والعلم وعدمها القاهرة في
شرط الصحة حيث ان اشتراط العلم في صحة العقود من المشاهير وبطرحه المشايخ ايضا كان كالشيء العامة
الواو وهذا التعميم لو دعم سلبيا وبذلك يندفع توهم استعمال الجواز في الاخبار في اللزوم مع منافاته المرسل
الاول الذي هو دليل المشهور وللاصل حمل اللفظ واقرب مجازاته وعدم شيوعه اساسا ولا بلوغه مبلغ الظن
ولا الصرف على تقدير كما يندفع توهم كون التعميم في القبض ناظرا الى الواهب بقرينة قرينة في الخبر
الاول وهو التقسيم اذ هو عند العامة معتبر فيها اذا كان في يد الواهب وملكه اذ قد عرفت ان مبنيه الاستدلال

اراد اقترانه بالقرينة اللزوم واراد
انضمام الجواز بدفع ذلك التوهم منه

هو متبادر من اشتراط القبض في صحة الهبة فتقريبه هو اشتراط القبض فينصرف كل منهما الى ما اشتهر
بين الناس لا الى الاتحاد من كل جهة على ان المتيقن بالعلم وعدمه في الثاني لابد ان يكون ناظرا
اليهما معا لما مر من اشتهار في كلا العقود فيكون لجنبة تبادر قبض المتهب جهتان ولقبض الواهب جهة
واحدة على ان حكم الخلاف في الاول والصدقة في الثاني كالنص في كون النزاع في القبض الى قبض المتهب
كما لا يخفى واوهن منها حملها على الاستحباب كما في ما في الجواب الحاسم او لا حملها على التقية كما احتملها
جامع لمطابقتها المذهب العامة في تجلية تأنيبا ان المتبادر من اسناد الجواز الى موضوع من
الموضوعات هو بيان مشروعيته في نفسه لا بالنسبة الى الامور المتأخرة عنه ايضا فهذا بيان لصحة
نفس العقد لا الهبة مطلقا وثالثا ان الاول معارض بين الهبة والنحل ولا قائل من الامامية به وهو
بتعارض لعفر ثان بضميمة عدم الفصل اليهما ويبقى ما دل المشترط سليمة والثاني مشترك بين الصدقة والهبة
ولا قائل من الامامية بها ايضا فلا بد من تصرف في القبض وهو جواز ما بالنسبة الى الصدقة فيدور الامر
بين تعميم هذا التصرف بالنسبة الى الهبة ايضا وابقاء ادلة المشترط على ظاهرها وبين العكس ولا ريب
في اولوية الاول فرارا من عموم المجاز ومنع هذا مخصص بحداه لا يحتاج الى التقييد بقبل الاشهر
دفوى الاصحاب والاجماعات المحكية والاوجان ادلة المشترط بذلك مما لا ريب فيه ولا شبهة والثمرة
لهذا النزاع ثمرة الكشف والنقل في بيع الفضولي بل ثمرة البيع الخياري في زمن الخيار الا انهم لم يبنوا هنا
في عدم بطلان الفضولي على الكشف والبيع الخياري بموت المتبايع بل قالوا بانتقال حق الامضاء الى
الوارث وهنا تنازعوا في البطلان به ومرجع النزاع في كونها عقدا جائزا او لازما فمن قال بالاول كما هو المعظم
في لف صرح بالبطلان ومن قال بالثاني كالشيخ على ما نقله المصنف صرح بالعدم نعم زاد المصنف في لف فرقا
بينها وبين البيع الخياري وهو انه نوع معاوضة بخلاف الهبة وما آله لابد ان يكون الى بيان كلية
الكبرى اي كل معاوضة لابد ان تكون لازمة وكل تبرع جائزا والاولى مسلمة لا الثانية اذ جعل
او قوا وضوء بمقتضى اللزوم مطلقا على ان القول بكون الهبة عقدا جائزا مع اتفاقهم على اللزوم
بالتعويض والقربة ونحوها تناقض والعجب انهم افتوا في جواز المضاربة ونحوها مطلقا بان اللازم
عليها في بعض الاحيان وسكتوا عليه هنا وشرطه اي القبض المشترط هنا مطلقا اذن الواهب فيه فيقع
القبض المعتبر بلا اذن في الاول بل يقتضي غلبة اقتصاد التعبير على الاجماعيات كونه اجماعيا بل في لك
عندنا وعن فخر المحققين الاجماع عليه ومعرفة الثاني بل المشترط في غاية المدة ان لم نقل بانه
اطلاق القبض ليه حينئذ المتبادر من الافعال الاختيارية المتأخرة وايقاعها لاجلها الا
بجلا شرط مع ان ادلة الاول وهي الاصل وحرمة التصرف في مال الغير بلا تعذر يكون القبض
نافلا ولا فيه حق على تقدير كونه كاشفا وتبادر كون ذمام القبض بيد الواهب من ادلة في كثيرا

بل في كلما تم كالعوض

كون الايجاب

كون الايجاب والقبول او امضاء الفضولي بيد المالك في كل العقود الناقلة كما لا يتيسر في الثاني ايضا
كما لا يخفى فلو قبض من دون اذنه ولم يمض لم ينتقل الملك اليه وان كان في المجلس خلافا لابي حنيفة
فلا يشترط الاذن اذا كان في المجلس مع ان الاولا كانت عامة وكذا لو اقبضه الواهب للهبة على الا
او الايداع او لامر يعود اليه لا اعتبار القبض في الاخبار اما بمعنى المجهول او المعلوم الذي فاعله المتهب
وهما كما ترى لا يتناولان الواهب اصلا لكيف لا انصراف الى الهبة الغائبة ومنه يظهر انه لا وقع للاصل ولا
لحرمة التصرف في مال الغير وخصوصا في مقابلها ايضا ولا التبادر كون الزمام بيد الواهب واساوقتها
على الايجاب والقبول مصادرة اذ الكلام انما هو في انه مثلهما او مثل قبض المبيع وبالجملة المستفاد منها
اشتراط قبض المتهب فاما انه يجب ان يكون باذن الواهب وبغير الهبة فاول الكلام واطلاق الاخبار
يدفعه فلولا الاجماعات على اعتبار الاذن ايضا لنفيناه فكيف وتلك البينة الحكم عدم اعتبارها بل الاكتفاء
بعلم القبض بعد الاذن معزى في بعض العبارات الى الاشهر بل الى عامة من تأخر الا من ندر حيث
فيه بعدم التصريح بان القبض لغير المتهب ثم بعض ثم على ان عموم تعليل الاكتفاء بقبض الولي
على العقد بانه الذي بيد المرتهن كما مر في الوقف من دون ان يذكر فيه شيء من تلك القيود شامل لما
ايضا مضافا الى انه الاوفق بعمومات العقود والشرط الا انا نقول المعروض ان المال باق على ملك الواهب
قبل القبض فيكون التعارض بينها وبين لا يحل مال امرئ مسلم والناس مسلطون وتجارة عن تراض
ونحوها عموم من وجه والترجيح اصلا وكتابا وعددا بل بالنسبة الى الاذن فتوى ايضا للاخيرة مضافا الى
ان المتبادر من قولهم انه بالخيار في الهبة ما دامت في يده كما في باقي والبطلان بموت الواهب قبل القبض
ايضا كون الزمام بيد الواهب على ان الظاهر انه لا فصل في هذين الشرطين بين الهبة وسائر التبرعات
والصدقات ولا شبهة في اعتبارهما معا فيما اشترط فيه نية القربة كالزكاة اذ الاقباض لا يتيسر الا بكونه
لا يجامع نية القربة قطعا فيتم في الباقي بعدم الفصل مع ان الهبة ايضا قد تكون مع نية القربة ولا فصل
في تعتبر القبض فيها وبين غيرها وتوهم كفاية نية القربة في نفس العقد كما ترى من الغفلة في لزوم
الهبة بالعوض مدفوع بان الاصل في شرط فيه نية القربة استدامتها الى آخر العمل كما ان الاصل فيما ثبت
ابتداء استدامته ايضا سيما وقبل القبض لا ملك على المختار والقربة شرط التمليك ووجه فاذا انتفى في
شيء مما يتوقف عليه التمليك ينتفي ايضا على انه لا ترجيح بين الشرائط والاجزاء فتدبر وبعض هذه يمكن
تتميم المرام بها على القول بكون القبض شرط اللزوم لا الصحة ايضا ثم ثمرة هذا النزاع في غاية القلة اذ على
تقدير كون الاقباض جزءا لعقد آخر من البيع او الاعارة او غيرها رجوعا عن الهبة بل منفية بالمرة
اذ لا ينفك الاقباض عن مثلها الا مع ارتفاع الشعور والعقل بالمرة ولا اظن احدا اعتبر مثل هذا
الاقباض بعد الالتفات الى [illegible] العبرة بفعل غير القاصد في كلما تم في كل باب وفي الاخبار

وعلى الاول فالوجه قبول قوله في العقد مع اليمين لانه اعرف بقصده كما في نظائره وقد يحكى هذا
التعليل منهم في موارد عديدة والعمل عندها في مواضع اخرى كالتدبير والاكراه والسهو في العقود
والاقارير فانهم صرحوا بعدم قبول قول مدعيها الا بالبينة والتحقيق في المقام محال الاخر في الاقرار ايضا
وغيرها اذ لا حاجة هنا الى التعليل المزبور بل يكفي اصالة عدم تحقق شرط الصحة او اللزوم بعد فرض
اصالة عدم سنوح قصد غير الهبة لسنوح قصد الاقباض لتحصيل شرط الهبة وتتميمها بل يكفي ترجيح قصد
غير الهبة ايضا بانه لا حاجة فيه الى قصد الاقباض ايضا فكيف بالتتميم والتحصيل على ان الدفع
والقبض والى العطاء والنفاء بل الامانة وغيرها وكل بعض يلحق بطلب الملكة فمجرد ورود الهبة
في الظاهر لا يوجب ترجيحها على غيرها والظاهر ان قول المتهب ايضا يقبل في صدده لعين ما مر فتجوز ربما
باشتراط الشرطين المزبورين في قبض ايضا ولو اقر بالهبة والاقباض حكم عليه بصحة الهبة وان كان
في يد الواهب وستر وضع المظهر موضع المضمر غريبا مع كونه موهما لخلاف المقصود وان دفع ولو
بتقادم في هذا الحكم وله الاحلاف لو ادعى المواطاة لاجل التسجيل ونحوه كما يتفق كثيرا و يأتي في الا
انه على وقوع القبض لا على عدم المواطاة كما في [illegible] وكتاب الاقرار دعوها لانها في التجر والا
فيه الحلف على نفي العلم لا العلم والفرض هنا دعوى المواطاة لا علم المتهب بها كلام المصنف وغيره
لا ببيان جهة ذلك عن توهم المغايرة وكونه قولا لهم فقط وغيرهم فيما [illegible] الى ان قال وكلامهم على ان
الدعوى بالاقرار وما جرى مجراه غير مسموعة وانما الحلف على حصول القبض لان الواهب يدعي
فساد الاقرار بعدم وقوع القبض وسيأتي في القضاء ان الاصح سماعها فالاحلاف على نفي المواطاة
هنا وقد صرح بذلك شيخنا الشهيد في بعض حواشيه على الكتاب فقد خفي عليه الحال والا فرض
كون اصل الدعوى دعوى المواطاة وصيرورتها سببا للاحلاف تناقض للقول بعدم سماعها فكيف
يحمل مثل الشهيد عليها وقد صرح باعترافه ان المتوهم في تخيله بالجواز نظير ما ذكرنا وجه [illegible]
هذا على صورة الامكان فالخيار الى الحالف فايهما امكن كلف به لا بالاخر ويمكن توجيهه ايضا بان الدفع
على المنكر الحلف على ما يدفع الدعوى وان كان اعم منها كفي الاشتغال الدافع دعوى الدين هنا ايضا
يكفي الحلف على عدم القبض وكلام من اطلق الاقرار حيث قال بالحلف على نفي الاستحقاق لا المواطاة
قريب منه ومحل الكلام في دعوى المواطاة على اصل العقد ايضا كذلك احتمالا لان الناس غالبا يتجوزون
في العقد ويقولون وهبنا بمجرد الاقباض بل ربما لو عقد عليه ايضا اراد والتفصيل على ان لم تفتح حيث علم
قوله ولا يقبل انكاره اي انكار القبض بان الانكار بعد الاقرار لا يلتفت اليه ان المواطاة ليست انكارا
اصلا كما هو ظاهر المتن ايضا فلا مانع من قبولها مطلقا ولو في العقد وان كان ظاهر كلامه المتقدم كون المسألة
خلافية وبانه في الاقرار ايضا مع مزيد التفصيل واحتمال الحق لزومها للواهب فيه لابطال الهبة وان كان بعد

الاذن في القبض

الاذن في القبض اذ الركيف فيه كما فيما يكفي فيه التخلية على المتن بل جميع ما مر في كون القبض شرطا لل
للعقد من الاجماعات والنسبة الى المعظم وغيرهما آتية هنا ايضا اذ عدم احد ثمرات النزاع والرجوع [illegible]
هنا ايضا الا انه ثم تنجر القاضي هنا مع انه لم يعرف بعينه لم تمر فهو غريب كغرابة جمعه بين عدم الايجاب
وبين البطل في هبة ذي الرحم اذا مات قبل القبض وقريب منه في الغرابة استدلاله بالاتفاق على الحكم
بكون الهبة قبل القبض عقدا جائزا اذ هو تم صغرى وكبرى والا لكان بيع الصرف والسلم ايضا عقدا جائزا
قبل القبض وايضا تقدم منافاته في كون بعض العقود المزبورة بالجواز بمجرده انقلابها باللزوم لامر خارج
فكيف بالهبة التي لها انواع من اسباب اللزوم وبما ذكرنا يظهر الكلام في الكبرى ايضا فالدليل هو
الاخبار المتقدمة مضافا الى ان المسألة [illegible] الى انه اذا مات العاقد قبل تمام العقود الناقلة او قبل [illegible]

ترجيح

شرائطه صحة فيبطل [illegible] بموت الوارث مقامه واذ الاول الظاهر بل لا خلاف فيه لان موته قبل الاكمال
بوجوب انتقاله الى وارثه وهو سبب تام والعقد جزء السبب فينهدم به وان شئت فقل ان الانتقال
متضادان فالثاني يبطل الاول فانتقال الوارث الجزء الاخر [illegible] الجزء الاول لا يؤثر شيئا [illegible]
فلا ينبغي التأمل في الحكم هنا ايضا ومنه يظهر الحكم بموت المتهب [illegible] كل [illegible]
فاولى واما في مزيلات الاختيار كالجنون والسفه والفلس فوجهان وان كان بقاء الصحة [illegible]
اختيار الولي او جراء الا ان [illegible] الصغرى والكبرى المتقدمتان فانه قد يراد ابطال العقود الجائزة بما ذكر فهذا
ايضا من ثمرات ذلك النزاع الا ان يقال ان الاصل بقاؤه [illegible] مما يكون ما فعله ان يكون ما [illegible]
الانشاء ايضا وبالعكس بل الاطلاقات [illegible] ولا ايضا قبل الامرين [illegible] الى عدم [illegible] الاطلاقات
العقد والقبض الى مثل هذا الفرض بل المتبادر منها كون [illegible] العقد بيد شخص واحد ومن هنا يظهر الحكم
ايضا لو كان [illegible] بل لا كلام [illegible] والمفلس [illegible]
وهبة ما في يد المتهب يصح الهبة ولم يفتقر الى تجديد قبض اجماعا كما في [illegible] ولا اذن جديد بلا خلاف [illegible] ايضا
ولا مضي زمان يمكن فيه القبض في كل شيء بحسبه او وضع اليد عليه فقط كما قد يستفاد منه هنا المتن بل [illegible]
الخلاف الا [illegible] من دون ان يظهر عليه دليل وان امكن ان يكون نظره الى [illegible]
[illegible] وجوده دليل على اعتبار الاقباض والقبض هنا وليس لا خصوصا كما هو الواضح ولا عموما والاطلاقات
[illegible] في المقبوض بل الظاهر عدم [illegible] فالمتكفل لاعتباره [illegible] او اللزوم [illegible]
الفضل او الاجماع البسيط فالاصل عدمه [illegible] العقد المزبور [illegible]
بان القبض المشترط حاصل حين ايقاع العقد [illegible] المصادرة [illegible]
بان اقرار [illegible] عليه [illegible] العقد دليل [illegible] بالقبض كما في [illegible] من موضع [illegible]
اذ الكلام في كفاية القبض حين العقد لا بعده وعلى تقدير التسليم فالاقرار ايضا نوع من الاذن ومضي زمان

بيع القبض ومع ان ظ كلامهم انه لا يحتاج اليها فهو غير مطرد فيكون اخص من المدعى نعم عموم تعليل كفاية
استمرار قبض الولي بان الذي بيده من شامل للمقام ايضا فطريق اولى فالتمسك به اولى وعلى المختار فلو
مات بعد اتمام العقد صحت وعلى التعليل المزبور لا تصح الا ان يجعل ما يصدق عليه اقرار اليد عليه
بعد ما الا ان يقال ان ظ الاصحاب بل الادلة من الاصل وغيره ايضا الترتيب بين العقد والقبض و
فلا تخلل ما ليس بحل بعض دليل فاشتراط زمان قليل ولو بقدر التنفس بعد العقد غير بعيد وامكان
علمه ايضا اقرب لما مر وكذا لو وهب الولي الطفل ماله الذي في يده كما مر اذ لا خلاف في تحقق حيث انه
قصد القبض عن الطفل لان المال مقبوض بيد الولي له فلا ينصرف الى الطفل الا بصارف وهو العقد
ولم اجد بذلك تصريحا لكن لا بعد فيه انتهى وظهر ودليل في هذا المقام الفاضل كتصريح ضمر في رد ما ان
كلام الاصحاب مطلق لعلها كافة في رده وان اغمضنا النظر عن التعليل المزبور المذكور في المستفيضة
والا فالاطلاق كاف فيه فالعجب من صاحب [illegible] حيث عد العقد مع مقالته هذه في ذلك الى اعتبار عدم
العقد [illegible] فان عموم التعليل دال على عدم اعتبار قبض ما [illegible] كما عرفت او كفاية استمرار القبض هنا
على خروج هذا الاستمرار من الاعتبار بمجرد تغير النية فلم لا يجوز ان يكون اليد هنا كاليد في الغصب في
الوضعية لترتب الاثر عليها باي قصد كان فانه مع هذا الاحتمال كيف يمكن تقييد الادلة بالنية سيما وقد
غاية التكلف في [illegible] في الاقباض الحقيقي بتمامه ولو كان الموهوب للولي مغصوبا بيد الطفل او [illegible]
بيد المستاجر او مستعارا بيد المستعير على اشكال في الاجرة افتقر الى القبض ومنشأ الاشكال ان العارية عقد
جائز بمجرد صدور عقد الهبة من المالك يبطل فيكون امانة محضة في يد المستعير ويد هذا الامين كيد الوكيل
في كونها يد المالك فلا يحتاج الى تجديد القبض وان البطلان بمجرد العقد مع اشتغاله الى الغير والمفروض انه
موقوف على القبض فلو كان القبض [illegible] فاعل البطلان لزم الدور [illegible] ولكن الامانة بعد البطلان شرعية
لا مالكية ويد الامين الشرعي ليست كيد المالك [illegible] بحكمها الامانة المالكية في وجوب الرد عليه
فورا قبل الطلب وعدم قبول قوله في الرد ونحوهما مما مر في الامانات فالثاني اصح كما في [illegible] ايضا الا ان يحمل
مثل الاول ان قبض المستعير لما لم يكن لحق لازم [illegible] كان كقبض الوكيل الذي يده يد الموكل
والثاني انما اقبضه لنفسه لينتفع به فكانت يده لا [illegible] تمكنه من الانتفاع [illegible] لا يقتضي كونه في
يده وهذا اولى لكونه اوفق بالقواعد والعمق [illegible] حيث لم يذكر الرد [illegible] ان يد الودعي يد المالك
اذ الثاني لا يجري فيها نظرا الى انه لم يقبضها لنفسه بل للمالك فيكون كالوكيل بخلاف الاول فان [illegible]
ذكرها عليه لا بد ان يكون للاقتصار والا فالحكم كالعارية ومنه يظهر حكم ما في يد وكيل اي الولي كما
يظهر حكم ما في يد ولي المتهب ووكيله اذا كان الواهب اجنبيا فان يده كيده [illegible] في الافتقار الى
تجديد القبض اذا كان في يد وكيل المتهب ووليه لا [illegible]

[illegible] (marginal note)

وذكر

ذكره مطلقا بانه لا يد للغاصب ذعموم التعليل بان الذي بيد امره شامل لما اذا كان بيد ولي
المتهب غصبا حين العقد فيتم في سائر الصور بعدم الفصل بل الاولوية في بعضها نعم يجب التخصيص
بما اذا علم الواهب عالما بكونه في يد غيره ولكنه ايضا لا يختص بالغصب بل يعم الجميع نعم هنا فرع
فرع مختص به وهو تحقق الغصب بعد العقد فان سكوت الواهب حتى لا يكون اقباضا للاصل
وعدم شمول عموم التعليل ولا يمكن هذا الفرع في الجميع ايضا كان يوجر او يودع او يعير الموهوب
من المتهب بعد العقد اذ تقدم اجمالا وياتي تفصيلا ايضا ان هذه من كلمات الرجوع فكيف
يتوهم معها كونها قبضا ولو وهب الطفل غيره اي غير الولي افتقر الى قبول وقبض الولي والوصي
او الحاكم او امينه او العدل على الترتيب الذي مر [illegible] كل لاحق يفتقر الى قبض السابق ايضا
مع وجوده ويكفي قبضه عنه مع عدمه مطلقا على المشهور ايضا خلافا لظ فخر فرق بين الولي والمتولي فلا
يصح ان يقبلها الثاني كما لا يصح ان يبيع من الصبي شيئا بنفسه او يشتري منه بل ينصب الحاكم
امينا يقبل منه هبته للصبي فكان تخصيص [illegible] خلافه بالوصي مع ان عبارته الفرق بين الولي
بغير تولية وبينه بالتولية [illegible] ما مر الامر الى الحاكم مع ان التولية فتحتمل لمن الحاكم
ايضا اللهم الا ان يقال ان المتبادر منه من كان توليته من الاب والجد حيث [illegible] للولي منهما
فقط وكيف ما كان فهو موهون ودليله كما ترى قياس وقياسه ايضا مع [illegible] وعلى فرض التسليم مع
الفارق وهو ان البيع معاوضة وهي محل مغابنة بخلاف التبرعات فالكلام في الوقف والوكيل
والخمس والمظالم والنذر واخويه والصدقات المندوبة كلها كالهبة فلا يصح رد الزكوة والفطرة
ونحوهما للطفل الى امه او سائر الكفلاء ولا يبرئ المعطي بل يجب ردها الى الاولياء بذلك
الترتيب بل من عدم تعرض احد هنا لغير الولي بل اشعار كلامهم ببطلان قبض غيره فيظهر الاجماع عليه
فما يتصدق الناس على الايتام في ابوابه [illegible] عند السؤال ايضا لا يحسب صدقة بل هبة وعطاء
فصدقة او الشهر بعد صلواته ونحوها لا يجزي بذلك ولعل لذا عرفه سورة هل اتى يطعمون
لا يبعد [illegible] ثم وجوب الاذن الملتزم جار هنا ايضا فلو علم المصدق رضا الولي صح
الامام او الحاكم ولو بشهادة الحال بقبض اباها ثم ردها الى الصغير كان قبضا ايضا قبضه فكان اولى
قبض ولعطائه للصبي ولكنه نادر جدا وقبض المتاع هنا كقبضه في البيع كما مر في الوقف ايضا فالاولى
ترك هنا لزيادة ايضا وان [illegible] عليها معا انه لم يتعرض لكيفية قبض المتاع في البيع اصلا فالحوالة اما
عليه فليعرف ما على اصل مختاره فيرى في القبض مطلقا كما هو ظ [illegible] حيث قال بان الحكم في معنى القبض
هو العرف ولا يختلف في ذلك الهبة والبيع وقال بعض الشافعية ان المنقول لا يكفي فيه التخلية مطلقا
غير انه هنا بل لا بد من النقل في المنقول في الهبة قولا واحدا وليس بشيء وسيأتي في الغصب حكاية كلام

وقرض على [illegible] (marginal note)

ووجهه ان القضية واقعية فلعلهم كانوا
[illegible]
اليتيم [illegible] قبضه [illegible]

للصرف في لعن بما اتفق هذا انتهى فلا يختص بالمتاع فكان المناسب ذكر هذه المسألة في اصل القبض
ولو وهب اثنين فقبلا وقبضا صحت لهما ولو قبل احدهما وقبض صحت في نصيبه خاصة فانكانت مع
تحت خيار التبعض لرمع الجهل ولا اشتراط فورية الاقباض على اشكال يختص بالقول بكونه شرطا في
الصحة ناش من شبهه بالقبول في الجزئية للسبب بين الاصل والاطلاقات والفرق بينهما بكون القبول
جزء للسبب وهو شرطا وكونه جوابا للايجاب وهذا اظهار الاشبه في الخارج وهو الاصح كما هو
صريح تعق وظاهر الباقين حيث لم ينظر الى جزمه به في التوقف لما في الاصل فيه وبين الجزء في
احكام القبض وعلى القول بانه لاشتراط فلا اشكال قطعا وعلى الاول يحكم بالملك من حين القبض
لا من حين العقد وعلى الثاني من حينه فهذا انفع من الثمرات ولا فرق في اشتراط القبض بين الكل
والمفرد من وغيرهما عندنا خلافا لاحمد حيث لم يشترطه في غيرهما ولما لا يذكر كيفية قبض المتاع فيما
مضى فلذا تعرض هنا فقال وقبضه والقبض فيما لا ينقل التخلية والنقل فيما ينقل كما مر في البيع كما
التهذيب والاجماع ودلالة الاخبار عليه واختياره وعليه ففي الثاني لا يتحقق القبض في المشاع الا
بتسليم الكل اليه وهو واضح فان رضي به الشريك فلا كلام وان امتنع الشريك فهو ظ والتهذيب
وتعق انه قيل للمتهب وكل الشريك في القبض له ونقله المتن وتعق وجهد غيرهما وضع يجعلكونه
بيد الوكيل بيد الموكل فيكون استمرار القبض في يده كاستمراره في يده كما مر فان امتنع اي الشريك ولا
فلا يجوز الامتناع منه للمتهب لكونه اقل تحالف الاصول ما في الامتناع من ام برفع الامر الى
الحاكم ان كان ونصب الحاكم من يكون في يده لهما امانة للشريك واقباضا للواهب فينتقل بنية المتهب
لحصول القبض وقد اوردنا من حيث اجرى هذا التفصيل في غير المنقول ايضا مع ان مذهبه كفاية التخلية فيه
كما فرط المتن في لعنه حيث اكتفى بالتخلية في المتاع في المنقول ايضا تنزيلا لعدم اقتدار الشريك منزلة
العقلية فجرى بانا نتكلم على تقدير التمكن من الحاكم اما عدم التمكن منه فما ذا الحسن فيحتمل من تأمل
مع انه صريح لعنه انه اولى من تعرض الحاكم ايضا حق مال الغير وهو كذلك لان حصول القبض بمعنى التخلية
جاز بل قضية المجاز لا احداث له كما لا يخفى بخلاف تعرض الحاكم فانه طرح لما لها يد له على مرتبة التصرف
في مال الغير وظاهر ان الاول اولى على ان فيه منافاة ظاهرة لاطباقهم على عدم اجبار الشريك على
التعمير والبيع بل التمكين من التصرف واسا ايضا فان الدليل واحد بل المقام اولى به لكونه تبرعا كذا
في تركه بخلاف سائر التصرفات ولا اقل من كونه فردا من تلك الكلية فهذا الخيال باطل وشك وخيال الغير
اذ لو كان مجرد التضرر او الامتناع الشرعي موجبا للعدول لعدل الى التخلية لاندفاع الامان ولا ينبغي
للقبض مبين ان على ان كلماتهم مطلقة على ان كفاية التخلية انما هي لكونها قبضا عرفا لا لعدم امكان
غيرها وايضا فلعدم الرفع ان التخلية لا تتحقق الا برفع الموانع واسا من التصرف واي مانع اقوى من

رضاء الشريك بالتصرف في التخلية وغيرها مناسبان في الجميع هنا توكيل المتهب او الواهب في القبض ان كان
متصرفا فيه برضاء الشريك بوجوه القبض الى حال التمكن الا ان يقال انه قد ورد في احياء الموات وغيره ما يدل
على جواز اذن الحاكم للشريك في تعمير الملك المشترك ولو من الانه لينتفع بحصته واحتمل حصة الشريك من
المنافع له وانه مقتضى الادلة الحاكم على الضرر وغيره وانما لم يجبر على التعمير لكونه جبرا للضرر بالضرر وهو
في الاذن المزبور مفقود فلم لا يجوز ان يكون الاذن في القبض ايضا كذلك بل مقتضى ذلك ان يكون كلما
ضرر فيه على الشريك من التصرفات كذلك وهذا هو الحق الذي لا محيص عنه فما في المتن متعين ثم يجب
على الحاكم اخذ اجرة حصة الشريك في زمن القبض وردها اليه ولو لم يكن الحاكم فالعدول ينوب منابه
وان كان الشريك نفسه ولكن محل نظر اذ دليل عدم جواز التصرف لم يكن منحصرا في نفي الضرر بل العمدة
هو اجماع الاعلام وتسلط احد على مال الغير بما دل على حرمة الغصب من العقل والنقل فالطبيعي عليه
يحتاج الى الدليل ولو قبض من دون اذن الشريك فهو لغو باعتبار نظر وكذا في كل قبض منهي عنه بل
في تعق وهو الحق لان النهي في غير العبادات لا يقتضي الفساد اذا كملت بالاركان وشروطه والقبض
هنا ركن او شرط فاذا لم يكن معتدا به شرعا اختل العقد لا للنهي بل لانتفاء الركن او الشرط فان قيل قبض
المتاع بالنسبة الى التصرف الموهوب معتبر شرعا وانما المنهي عنه قبض حصة الشريك قلنا هو قبض واحد
فلا يتصور فيه اجتماع الامرين فيه وانه وزان اعتصار الماء في الطرف المغصوب وهو وان كان في غاية
الجودة باعتبار اخراج الموضوع من عنوان مسألة النهي في المعاملات واندراجه في مسألة اجتماع الامر
في الواحد الشخصي لا انه في غاية الضعف باعتبار الحكم بعدم الاعتداد بهذا القبض اذ منشأه اما
تصريح كلامه انه لا يقتضي الفساد في المعاملات وما لم يعتد به كيف لا يعتد به مع صدق اسم القبض عليه
واما انحصار جهة القبض في التخلية فهو مناف لتصريحه بكونه معاملة او المعاملة لا تنفك من جهة الوضع
فما حيثما … المجهول او المعلوم الذي في المتهب فلا اثر … بعد … التخلية
ولا اقل من ان اطلاقها يعم صورتي النهي وعدمه ولا دليل يصلح لتقييدها فالاعتبار بالظاهر لانها عبرة
او عدل الى القابض … في القرينة … فالتفصيل بين المغصوب
المتاع المزبور وغيره كالماء المزبور … بل وكذا … القابض ايضا اذا لم يكن عالما بالموضوع
فلا يبطل الوقف والتركة … استحقاق … بعد القبض … يمكن توجيه كلام تعق
وللاجماع تقتضي فساد المنهي عنه وهو القبض في العقد ففساد العقد ليس للنهي بل لانتفاء ركنه او شرطه
وكلام كل القائلين بان النهي عن الجزء وغيره يقتضي الفساد ايضا باجماع البر كما حققناه في النواميس
ثم مقتضى المتن كونه متوقفا في مسألة اقتضاء النهي الفساد او في اجتماع النهي والعقد في الشخص الواحد
في المعاملات حيث كان الجزم بالثاني قد علم وبالاول اذ التعلق بالاركان والشروط مقتضى كلام تعق ولو لم

في الاصول هذا ان الهبة [illegible] على ما اقول انه متى [illegible] من المسلمين ايضا **المطلب الثاني** في احكام
الهبة فكان ذا رحم شرعية ان منع من الارث كالقاتل والكافر لا الولاء ايضا كولد الزنا لم يجز الرجوع بعد
الاقباض والقبض مطلقا اجماعا فيما اذا كان المتهب ولد الصغير كما في [illegible] بالخلاف في غيرها مطلقا و
عكسه [illegible] فنقل الاجماع عليه اذا كان متهب لولد الولد [illegible] الى الخلاف في غيرها مطلقا وجمع بينها
بل زاد الولد الكبير ايضا في [illegible] وعن [illegible] الاول [illegible] الاب [illegible] فادعى الاجماع عليه
وان كان الكل على عدم الفصل بين الاب والام والثاني قال لا خلاف عندنا [illegible] مع الاباء الى الخلاف في غيرها
مطلقا بل في غير الولد الذي ايضا وزاد الصيمري اباما الابوين وان علوا والاولاد الاولاد وان نزلوا ايضا فقال
ومقتضى الجمع بين الاقوال وقوع الاجماع على عدم جواز الرجوع اذا كانت لاحد الابوين وان علا
او للاولاد وان نزلوا وموهونا بالخلاف في غيرهم مطلقا وفي الغنية ادعى الاجماع على اللزوم بالنسبة [illegible]
و باقي البواقي [illegible] بالخلاف هنا بالفرض [illegible] بالزوجين وفي [illegible] ايضا [illegible] الخلاف
[illegible] في المتن مشهورا [illegible] العمل على [illegible] في هذا الاعصار فالخلاف [illegible]
[illegible] العمل للاصل المتقدم في بيع المعاطات وان شيد [illegible] في الاعراض والاحباء واللقطة و
العمومات عقودا وشروطا [illegible] وهو [illegible] الفتوى [illegible] والخاص [illegible]
[illegible] بن سويد الوارد في [illegible] صحيح الحديث عن [illegible] قال [illegible] في [illegible]
كالراجع في قيئه وفي [illegible] الرجوع في [illegible] حرام اجماعا كما في [illegible] المشهور وفي [illegible]
[illegible] من طرق [illegible] في [illegible] في قيئه [illegible] المناقشة في [illegible] الاول بعد
ان [illegible] في سنده بكونه خبرا واحدا بان [illegible] الجبر [illegible] ادلة [illegible]
[illegible] الرجوع في [illegible] فلا يكون المستفاد منه التحريم لان [illegible]
بل المراد الاستقذار والاستهجان مع ان هذا المضمون في مستفيضة صحيحة وغيرها من اخبار الصدقة والمتبا[illegible]
منه من جهات عديدة كما [illegible] المشبه والمشبه به [illegible] وكون الرجوع [illegible] عن ذوي العقول
واولى الارادة [illegible] لو قيل بانه الاصل في كل فعل [illegible] بينهم وبين غيرهم [illegible] العقول [illegible]
الموصول في بعض طرقه الاول [illegible] من [illegible] فالمناسبة [illegible] في [illegible] المشبه ايضا على [illegible]
العقول لكونه [illegible] الاخير [illegible] المنع الصريح عن الرجوع في مستفيضة [illegible] ولو كان خبرا
واحدا صحيحا [illegible] فتلك المستفيضة [illegible] لهذا المقال مع ان الجمع بينها ايضا ممكن [illegible]
[illegible] مراعاة [illegible] التشبيه بالكلب [illegible] ومع ان الكلام في [illegible]
باطل بلا شبهة [illegible] المشبه [illegible] الكلب [illegible] الخنازير [illegible]
والخنازير [illegible] ولو سلم فالمسالة ترجع الى ان الاصل في التشبيه [illegible] في المشبه به [illegible]

او بتصف في كل منها بحكم [illegible] فيه الاظهر الثاني واذ الرجوع في القيء حرام على الادمي [illegible]
اليه على الاستقذار والاستهجان ايضا لا يعقلان في الكلب كالتحريم وايضا هذا [illegible]
من ملكيته المال [illegible] عموم التشبيه خروج الموهوب عن الملك ايضا بالقبض [illegible] الى التحريم مع
انه ايضا [illegible] بلا [illegible] واما اخبار المتقدمة [illegible] على عدم الرجوع [illegible]
واما الاخبار الخاصة فعلى اقسام ثلثة احدها المفصل بين الولد الصغير وغيره كالخبر عن رجل وهب لابنه
شيئا هل يصلح ان يرجع فيه قال نعم الا ان يكون صغيرا وثانيها المفصل بين ذوي القرابة كما في بعض
[illegible] كان في الخبر كالصحيح الهبة والنحلة يرجع فيها صاحبها ان شاء [illegible] الا لذي رحم فانه لا يرجع
فيها وثالثها الدال على جواز الرجوع فيما [illegible] لذي قرابته والاوسط اوسط سند
سند بعضه وعليه [illegible] من اسانيد الطرفين وموافقته لعموم الكتاب وسائر ما مر من العمومات [illegible]
ودلالته ايضا لكونه [illegible] الطرفين لان الاول اعم من المقبوض وغيره والاخير من القرابة الرحمية و
السببية وهذا مختص بالرحم [illegible] بحكم الادلة المتقدمة بالمقبوض كما ان سياق الاول ايضا [illegible]
يكون التفصيل بين الكبير والصغير لاجل كون يد الولي للصغير قبضا كما في [illegible] لان الصغير والكبير [illegible]
ايضا [illegible] في الفرق وان تحقق القبض [illegible] عنه [illegible] هذا المضمون في الاخبار
[illegible] فاذا اختصاصها بالقبض يكون مفاد الاول انه يرجع [illegible] قبل القبض
ومفاد الثاني انه لا يرجع في هبة ذي رحم بعد القبض فلا يبقى [illegible] بينهما [illegible]
لدفع الاخير ايضا انه في جملة من اخبار القرابة تصريح بعدم الرجوع ايضا كالموثق كالصحيح عن الرجل يهب الهبة
ايرجع فيها ان شاء [illegible] لذوي القرابة [illegible] والذي يثاب من
هبته ويرجع في غير ذلك [illegible] كالصحيح فيقع التعارض بينها وبين الجملة الاخرى الدالة على جواز الرجوع
وان [illegible] صحيح الرحم [illegible] على [illegible] سندا من هذه الجملة الاخيرة ايضا [illegible]
على الاخيرة فلا يبقى [illegible] في المشهور [illegible] من هذه الجهة كما لا [illegible] ما يدل على عدم [illegible]
في المعوضة او المستهلكة او المقرب بها [illegible] الشرط كما هو الحال [illegible] بل بين الجمع ايضا [illegible]
اخبارها الاتية جملة منها اذ المفاهيم تتعارض [illegible] وهذا الجمع الذي ذكرنا [illegible]
الكتاب ولو مع الاغماض عن الاجماع والشهرة ترجيح [illegible] القطعية ايضا كما لا يخفى على [illegible]
[illegible] عدم الرجوع على الولد الصغير وان كان فيها اضطراب عظيم [illegible] في [illegible]
منها [illegible] الولد مطلقا ومختار السيد وهو [illegible] في [illegible] في العدم على الاولاد والجواز في غيرهم
مطلقا مدعيا عليه الاجماع ايضا ولكن حكى [illegible] عن الاسكافي والحلي [illegible] في العدم على العمودين و
الجواز في غيرهما مطلقا والمستفاد من مجموع كلام [illegible] ان السيد يجوز في الانتصار الرجوع مطلقا ولو كان المتهب

ابا دائما امرعيا عليه الاجماع فيجز الكفاية وكذا الوقف والاقوال الاخر المثبتة المستفادة من جملة
من العبارات فان الجمع بين الاخبار لا يحصل في شئ منها بحمل الحباد وامكان الاضافات المستلزمة من
المعضلات ولعل الخلاف كلا ايم في نقل اقوال الفقهاء اقوى شاهد عليه اذا خلاف المسئلة بحد
القلب بحيث فلا يدري ما يقول ويمكن ان يكون اجماع السيد ايضا من هذا القبيل والا فالمواقف
له في غاية الندرة والاجماعات خلافه في غاية الكثرة وكذا امكان المتهب اجنبيا وعوض عنها
بلفظ اجماعا في لغة وعن فح وفي الغنية على امر هو منها ولم احد خلافا لجماعة امام يحوها و
لخصوص الحسن كالصحيح اذا عوض صاحب الهبة فليس له ان يرجع ولعل اطلاقاتها منشأ قوله و
امكان بعضها فتبعه قتح ولك انه بل من سكوت باقي المتأخرين عن الحكم قد توهم الاجماع
فقيل فانكان ما ذكره لك اجماعا والاطلاق فيه كما عرفت مجال وحلاصته ما افتحر ان المتبادر
من المعاوضة كون احد العوضين قبل الاخر ولا الزام لو دفعه المتهب بجبر الى الواهب بعد القبض
لصدق المعاوضة وليس كلف جدا بل يتم هذا رة او لا فرق بين دفع البعض والكل وغيره او يتعوض
بالصلح ببعض المعلوم بعد الاقرار كما مر وعلى قول بالصلح بكل وثانيا بالفرق بينها اصدق التعليق
لغة على دفع البعض دون الكل والصدق اللغوي كاف في الحجة اذا الدليل ليس منحصرا في اخبار الكتاب
المزبورة حتى يقدح فيها عدم انصرافها عرفا الى المفروض بل عموم اوفوا بالعقود وتجارة عن تراض
وقاعدة تسلط الناس على نقل اموالهم ايضا بذلك ناهضة وثالثا بان العوض ليس هنا كالصلح ركنا
ولا شرطا بل تبرعا محضا فيتسامح فيه تسامح التبرعات وظاهر انه لو تبرع بجزء من الموهوب على الكل
لا بقصد العوض صح بلا خلاف فكذا مع هذا القصد اذا المفروض ان هذا القصد ليس من الاركان و
والشرائط ولذا جوز المتهم في البيع بالخلاف الثمن والمثمن بل في فضل الشروط حكم ببطلان شرط البائع
على المشتري بيع المبيع عليه ثانيا وهنا وفي الصلح جزم بالتعويض بالبعض فتم حدا ودانما ان تم
وامكان مطلقا الا ان تعليلهم له بانه بعد القبض مملوك للمتهب فيجب ان عوضا عن الملك فيج
على اشتراط هذا العقد اذ في الاشتراط الجزء الذي اشترط كونه عوضا مملوك الواهب قبل القبض
فلا يدخل في ملك المتهب وظاهر ان تبادر المغايرة انما هو في صورة الاشتراط لا مطلقا ادبدون الاشتراط
قد دخل الموهوب في ملك المتهب فصار من اموالهم غيران يبقى جزء وبين سائر الاموال فرق ٣٦
فخطاب الشرع بالفرق بينه وبين غيره ترجيح بلا مرجح على ان العوض ليس قريبا فلو فرض طول الامد
سنين بحيث شاع بين الناس كون الموهوب مالا للمتهب لا للواهب فلا شبهة في صدق التعويض
فاندراجه في تلك الاطلاقات ايضا فيتم مطلقا بعدم الفصل ولو ابيت عن ارادتهم هذا التفصيل الحق
الحقيق بالقبول هذا الاخير لا ان يقال ان الناقل هو العقد لا القبض فاذا تحققا تحقق النقل وشرط بعض بعض

فاذا ولو

وما للقول ان ما اختاره من العوض انما المفروض ان التعويض بجزئه الا بالصلح ... فاذا لم يتعرف الا المعوض الاحيائم ... سره

فى ره ما ملكه ولا ضير فيه ايضا نعم لو قال وهبتك هذا الشئ بجزء منه فهى ليست معوضة
ولكن في بطلانها راسا او رجوعها الى هبة ما عدا العوض بغير عوض وجهان ولعل الاول
اوجه هذا كله في العين واما اشتراط منافع العين مدة معينة فالظاهر لا خلاف في صحته كما
اشكال ايضا وهل هبة ذي الرحم اذا كانت معوضة او مشروطة في بعض الصور كالدار الموهوبة
سنة مثلا تحتو هبة ذي الرحم في اللزوم بمجرد القبض او بالمعوضة في التزلزل الى ان يفي بالشرط
فلو لم يف ثبت للواهب حينئذ ولو انه ميتا الرجوع الاظهر الثاني لاطلاقات الرجوع في المعوضة
الراجحة على الدال على عدمه في ذي الرحم كون المعوضة تابعة للمقصود و بالاصل وسائر عمومات
الرجوع مضافا الى ما مر في البيع من انه اذا كان الخيار لاثنين فاسقط الاول ولم يسقط الثاني
فالترجيح للثاني او قصد الاجر لا الى بل القربة ولو مجرد استحقاق العبادة من دون نظر الى الاجر
اسوة مع كون المتهب من يصح التقرب به الى الله اجماعا كما في الغنية بحوزه لغة وعن فح وغيرهم
ايضا ولم اجد خلافا فيه ايضا الا من افضل بعوض على عامر لجلا مام كالمرتضى كالصحيح يجوز الهبة
لذوي القرابة والذي يثاب من هبة ويرجع فيجوز لك انتاب الله والصحيح لا ينبغي لمن اعطى
شيئا لله عج ان يرجع فيه وخبر الموثق بزيادة الاول بعد وما لم يعط لله وفي الله فانه يرجع فيه حلالا
كانت او هبة جيرت او لم تجز ومفهومه ظاهر في المنع فيقيد به لفظ لا ينبغي فيهما واما الاستدلال عليه
بانها حج صدقة كما صرح به في اقسام الهبة في كرة فتندرج في المستفيضة الناصة على عدم الرجوع في الصدقة
على وجه يجعلها قبله او بان الثواب عوض فتندرج في المعوضة فيبعد او لهما استفاضة الاخبار
بان الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد رسول الله يتحلون ويهبون ولا ينبغي لمن اعطى لله ان
يرجع فيه هبة وصدقة قال اذا تصدق به فلا واما النحل والهبة فيرجع فيها حازها او لم يحزها وان كانت
لذي قرابة وثانيهما ايضا تلك المستفيضة وعدم تبادر الثواب من لفظ العوض فاحتمالها وفيه
ان القربة اعم من الثواب ولا سيما ان المانع هو وصول الثواب وهو في دار الثواب لا في الدنيا فتحتمل
ان يقصد المتهب ما انا للواهب ويجعله مثل ان يحقق له عوضا اذا جاء الجزاء او صار قصد اياه هنا
مع الاغماض عن ان المانع هو العلم بوصول العوض اليه والا فاي عامل يقطع بان عمله مما يثاب به
في مقابلة الجنود والجهل وعند الاهواء والخيالات الفاسدة ومع ان في الكتاب ما يتقبل الله من المتقين
وفي الشرائع المحكم عجبا للريا في العمل غاية ومناجات المعصومين والاولياء والعلماء مشحونة من الخوف
من رد الاعمال والاعتقاد ايضا يجب ان يكون بين الخوف والرجاء دائما فلا دليل على ان العلم
بوصول العوض لهذا الراي يوجب اللزوم ومزيد الكلام في فضل الصدقات ثم صح حق هنا والحق
الحمد وعقوها والمنع وعدم ما فيه لفظا كذا وظاهر الباقين في نزاع كون القبض شرطا للصحة او اللزوم

والشرط ليس بالفلاه

والظاهر انه الاخير بناء على ما صرح
متعلق بجواز العوض من الغير باطلاق العموم والاطلاقات

وكون القرض ايضا ملزما امر لان القربة ايضا لا توجب اللزوم كما لو اتى بها مامور او باقى الا بالقبض هو
مقتضى ادلة القبض المتقدمة ايضا بل قد عرفت ان مقتضى ادلة القربة اعتبارها اينما اعتبرت من [illegible]
الايجاب الى تمام القبض ايضا بل لعله يجيء جميعها باعطى هذه الذى فى غاية الظهور فى الاقباض لامر [illegible]
العقد ايضا فى غاية الظهور فيرها الهبة من الغير حيث فرع يكون قصد القربة موجبا لعدم الرجوع
وان لم يقبض ومع هذا فادعى الاجماع على امور هو منها واعجب منه انه صرح فى الوقف بكون القبض
شرطا للزومه مع تصريحه بالاجماع على كون القربة شرطا لصحته وبان من الفاظه المحتملة لم [illegible]
عليه مع قصد هو تصدقت فان القربة اذا كانت ركنا للعقد وكان هذا العقد صداقا للصدقة
التى قوامها بالقربة ولم توثر فى اللزوم الا بالقبض فكيف تؤثر بدونه فيما كانت من اعراضها [illegible]
ومما ذكرنا يتضح ما فى دعوى البعض ان اجماعهم على اشتراط القبض فى الوقف والصدقات صحة او لزوما ايضا
دليل على اشتراطه فى الهبة المتقرب بها بالطريق الاولى وان قوله فى ط بان صدقة التطوع عندنا
بمنزلة الهبة فى جميع الاحكام ولا تلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع فى الهبة له الرجوع فى الصدقة
يلزمه احد امرين اما عدم اشتراط القربة فى الصدقة المندوبة كالهبة او عدم لزوم الهبة بنية
القربة والاقباض ايضا وان حمل كلامه هذا على ارادة لزوم الصدقة بالاقباض كما هو ظاهر الذى ليس
فى محله كما يلزمه القول بوجوب استدامة القربة فى الهبة المتقرب بها ايضا الى ان تقبض لانه لا اشكال
ظ فى وجوبها فى الصدقات المتقرب بها الى ان تقبض بل ظاهرهم فى الزكوات المندوبة مقارنة نية القربة
بالاقباض فقط كما لو اجبرت فعموم المنزلة فى كلامهم يقتضيه فقط فكيف بالاستدامة ان تكلفنا فى [illegible]
كلامهم المزبور بصرفه الى المقارنة الاستدامة من حين العقد ثم مقتضى الاطلاقات [illegible] نفيها
كملاحظة سائر الملزمات عدم وجوب ملاحظة نية القربة فى ضمن العقد بل ولا مطلقا ايضا فى الهبة المتقرب
بها كما لو تجب فى الاوقات والصدقات ايضا بل هو الاصل فى العبادات والاوفق بالاجتناب عن الرياء [illegible]
كفاية الداعى فيها ايضا كما فى الصلاة ونحوها من العبادات فضلا عن مقبول منها بين البينة واليمين كما فى
العبادات اجماعا كما يلقى فى القضاء فلو رجع واظهر الرياء او عدم النية واسلا لا يقبل لكونه انكارا بعد
الاقرار ومنافيا لاستحقاق الحكم باللزوم ظ ولو ادعى علم الموهوب له او المتصدق او المتهب ففى جواز
التحليف وجهان اوجههما العدم بناء على عدم صحة الحلف على نفى فعل الغير [illegible] ياتى فى القضاء
اذ الاقرار لو لم يكن اعلى شانا من البينة كما يظهر من تتبع احكامهما ولوازمهما وخصوص قولهم ولو
على نفسكم فلا اقل من المساوات كما صرح به المصنف فى اقرار المفلس بدين سابق فاوله فضل المفلس
ومع البينة لا يحلف على نفى من المدعى او دعوى كذب البينة او سهوها او المشتبه عليها او على نفى
العلم بها او نفيها فكذا فى الاقرار نعم البينة لو كانت غير مقبولة كما هو مقبول فى تداليس البينة وسهوها ونحوها

ونعم الاقرار

وتقييم المدعى باقية الا قرارا ثم ثم او تلفت العين اجماعا كما فى الغنية بجواز رجوع [illegible] ويمكن
عبارة الاولى او يكون الخبر مشتملا لكنه مجمل مع ظهور جميع اخبار الرجوع فى الرجوع الى العين الموهوبة
كقوله فيرجع فيها حازها او لم يحزها الى غير ذلك فاذا تلفت العين فلا يبقى الموضوع حتى يبقى الحكم او
يمكن الاستصحاب فلا يمكن قياسه على الخيارات ايضا فى عدم السقوط بالتلف اذ الموضوع ثمة نفس
العقد فكان مخيرا بين فسخه وابقائه وهو لا يتفاوت بالتلف والبقاء بخلاف المقام فان [illegible]
كما ترى نظره فى اختصاص الرجوع بالعين او نقول ان الخيارات خرجت بالدليل وعليه ايضا خصوص
الخبر كالصحيح اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له واطلاق جميع اخبار الرجوع
والفتاوى يعم الاتلاف بفعله بل هو ظ ايضا كما يعم عدم قيامها بعينها تلف البعض ايضا اما ظ كما هو
ظ البعض وما لا فرض فيه من الامثلة بسقوط الظفر والسلعة والمرض بل قطع الاعضاء اليابسة او
المضرة ونحوها ايضا كما هو ظ الاخر وهو الاظهر كما فى قيام المبيع بعينه فلم يعد احتمال الحاق كل جزء
باصله فى تلف الجزء وهو ظ ايضا كما يقتضيه قاعدة كون الاصل فى العقود السريان لا الطريان فانه على
هذا كما ان العقد الجزء سار الى كل جزء استقلالا من دون ارتباط بالاخر فكذا احكامها من الرجوع
ونحوه كما كان كذلك فى البيع ونحوه ايضا والحاصل ان كل جزء جز هبة على حدة فالمناط قيامه وعدمه
ولكنه خلاف المتبادر هنا جدا فتم القيام غير البقاء وهو المقابل للتلف لا الاول بل الاول استعماله
من قيام الانسان فكما انه مقابل القعود والاضطجاع ونحوها فكذا القيام هنا لا بدان يكون مقابلا
التغير مط حتى بسقوط الظفر ونحوه بل واد فى منها ايضا كما ياتى وهو قوى ويشهد به اطلاقهم كما ياتى
على سقوط الرجوع بالبيع فانه ليس [illegible] بل لعله والمعقول غير القائم بعينه وبالعكس [illegible]
ويجد لنا خوى وعليه فالاستهلاك فى جسم اخر بل الامتزاج بدون التمييز ايضا كذلك لا انه يحدث الشركة
الموجبة لذلك كل شرايط لكل الاجزاء نحو الاشاعة واما الشبهة محصورة كانت وغيرها ففيها اشكال ولكن
بقاء الرجوع اقوى لعدم [illegible] على العين ام او نقص فيه مط على اى [illegible] هنا وفى د ولقد والشيخ
والقاضى والحلبى وابى العباس فى مقتصره والصيمرى بل اكثر المتاخرين كما قيل بل الاكثر مط كما فى [illegible] بل المش كما
فى [illegible] وغيرها بل فى الاول اجماعا والمذهب هو المش الا ان فى قول ابن حمزة [illegible]
العين [illegible] بتغير العين او زوال الملك وان عاد ثانيا وهو صريح [illegible] قبله ثالثا وهو المعروف
الرد كالاستيلاء ولعل مراده الباقين ايضا والى مذهب ابن حمزة صار [illegible] كما عن ظ المقيد وصريح جماعة من المتاخرين
وقد يعزى الى [illegible] ايضا مع ان عبارته ظاهرة فى التوقف فيما عدا مثل القيدين كالركوب والسكنى والمس
بعد جزمه بالمش فى مثل القيدين خلافا للغنية [illegible] ومن الاسكافى والديلمى والحلبى ايضا
الا ان عبارة الاخيرين فى [illegible] جواز الرجوع فيما لم يعوض عنه ما دامت العين باقية فلعل اطلاقهما كالاحيا

مقيد بما قيدت به عند الاولين بل منع الثاني من الرجوع في الهبة مع التصرف بعد اشتهار اتحاد حكمها
مع حكم الهبة عندهم اقوى شاهد عليه فندرة المانع منهم غير ضائر فالعجب من دعوى الغنية الاجماع
عليه الا ان يحمل لكونه على امر يعم منها ما عداه وان نافاه تعقيبه بالاستدلال عليه بلا فصل وكيف كان
فالمنصور لا ما قال من ان الهبة قد ملك بالعقد والاقباض وظهر اثر الملك بالتصرف فيقوى
بوجود السبب كان تاما فيحتاج في فسخه الى سبب والرجوع ليس سببا لاستقرار الملك بالتصرف
ولانه لكان سببا هنا في غيره ايضا كما في الغنية والسرائر ولان الرجوع ليس بتجارة من تراض ولا لعموم
اوفوا خرج من العموم ما دل الدليل عليه فيبقى الباقي على اصله كما في التحف اذ ضعف الجميع لا يخفى على الاخير
وان كان الاولى من غيره اذ تقديم عموم المخصص على استصحاب المخصص او بالعكس معركة الاراء وان
كان العمل بعمومه عرفا وشرعا فالباطل العكس بل الحجة ما مر في باب القبض وما بعده والخبر في زيادات
قبل كتاب النكاح عن الرجل يشتري البيع فيوهب له الشئ فكان الذي اشترى لولؤا فوهب له الولد
فراى المشتري في الولد ان يرده ايرده ما وهب له قال الهبة فيها رجعة وقد قبضها وانما سبيلها على
البيع فان رد المتاع البيع لم يرده معه الهبة ولا الخيارات بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فاذا
المصاحبها فليس لك ان ترجع فيها قال رسول الله صلى الله عليه وآله من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه وضعفها
مجبور بالشهرة كما في التحف ايضا مع نقله عن [illegible] في ط مرسى الاصحاب ان المتهب متى تصرف في الهبة فلا رجوع
فيه فانه ظاهر في الاجماع على هذه الرواية فيجبر بها ضعفها ايضا من جهة التصرف فيقيد ان بها فان الخاص مقدم
من العام والمقيد يخص من المطلق فاذا كانا اجماعيين كانا هما ايضا كان من هذه الجهة ظاهر صرح في
باجماعنا واخبارنا عليه كما صرح بالاجماع ايضا صاحب كشف الرموز كما حكي واذ هذا كما ترى صريح في
ما اجماع الغنية المتقدم عام وجب تخصيصه بها كما يجب تخصيص ما يدل على الرجوع مع قيام العين او مع
عدم سائر الملزمات المتقدمة ايضا بها فالعجب من تحير في مثل هذه المسئلة فيحكم بالجزم بالعدم تارة
وبالاحتياط اخرى وبالجواز اخرى بعد اطلاعه على هذه الاجماعات ونقله لها لمجرد الاصل واجماع الغنية
وحديث القيام بعينه وتفرده بنقل تلك الاخبار الخاصة بالمسئلة مرسلا وخلو جميع الكتب فقهها وحديثها
عنها مع شدة الحاجة اليها مع ان الاحكام المشهورة والمجمع عليها قد تخرج عن نقل الخبر الواحد فيها في
كتب الاخبار وتقل الحاجة اليه مع اشتهار الحكم وكون فتوى كل فقيه ونقل الشهرة او الاجماع بمنزلة خبر صحيح
فلم لا يجوز ان يكون المقام ايضا كذلك فكيف يقال ان [illegible] متفرد بروايات شعري انه كيف استبعد ذلك ولم
يستبعد فتوى جميع الاصحاب الا من شذ وندر باللزوم بالتصرف في قبال تلك الادلة الواضحة من دون
حديث وصل اليهم مع ان منهم بل اكثرهم كانوا لا يفتون الا بمضمون الحديث بل بنفسه في القديم مع
ان الانصاف انه اشد استبعادا من الاول على ان الخيار في البيع الذي شرع لاجل دفع الضرر كان يسقط

بالتصرف

بالتصرف فهل من لا يدل على سقوط هبة التبرع الذي شرع لمحض الاقدام على الضرر عمدا وشعورا واعجب
منه تفصيل هؤلاء بين انواع التصرف فانه تخصيص لادلة كلا الطرفين بل طرح لما يختص بكل منها بدون
دليل ولا شاهد عليه اصلا حتى حديث القيام بعينه وان زعمه دليلا عليه بعضهم بل وظني انه زعم اجماع اذ
هذه العبارة قد وقعت كثيرا منهم في بيع المعاطاة ايضا وفي النصوص في اختلاف المتبايعين في قدر
الثمن وفي من وجد متاعه بعينه في باب الافلاس وفي شبهة الموضوع وغيرها ولم يفصلوا مثل هذا
التفصيل في شئ منها ولم يجعلوا مجرد التغيير مانعا عن الاستصحاب فيها والمرفاية لا يساعد على ذلك
جدا فلو كان ولا بد من خرق الاجماع والقول بالفصل فليقل بما فصلوا في تلك الابواب ايضا [illegible]
ان في كل من افراد تلك الملزمات دلالة على عدم اللزوم بدونه فاوجه ترجيح الجمع بين خصوص حديث
القيام بعينه وبين ادلة التصرف وكيفما كان فقد وضح السبيل في معرفة القيام بعينه وتفريعاته
ما قالوه في تلك الابواب فرجعوا اليه هنا بلا تفاوت ولا نطيل الا بما فرضوه هنا كما وضح سبيل معرفة
التصرف وفروعاته في الخيارات فيقال بكونه ملزما ما دام لم يكن لازما كالهبة قبل القبض والوصية بعين
ما مر ثمة فالاشكال الذي اشرنا اليه ثمة من عدم كون مجرد عقد الهبة والوصية تصرفا عرفا كما صرحوا
به في بيع الفضولي ات هنا ايضا ولا يأتي هنا ما دفعناه ثمة الى المقام اذ المناط ثمة هو الرضا وهو يحصل بالعقد
بخلاف المقام فان المناط هنا صدق التصرف عرفا وليس وايضا قد عرفت ان احد الادلة هنا اخبار
والمراد بها ايضا التفصيل في غير اللازم بين ما يصدق معه التصرف فاللزوم والا فللواهب الرجوع
وهل الاختيارات المحضة هنا ايضا مستثناة الاظهر نعم لان المتبادر من التصرف هو الملكي لا المعد
لاختبار التملك واستقراره كما مر ثمة ايضا ومنه فالسوق من السوق الى [illegible] ايضا خارج لانه مقدمة لحفظ
المال المطلق ولو للغير لا لما هو حفظ ثم لبس الثوب للانتفاع ووطئ الجارية للالتذاذ ونحوهما داخل ومنه
يظهر امكان دعوى انصراف اخبار المنع من الرجوع بمجرد القبض الى صورة التصرف اذ على ما ذكرنا يستفاد
عنه فيمكن حمل نزاع [illegible] مع المشهور ايضا لفظيا مع الجميع فيرتفع بحمل كلام [illegible] على صورة التصرف ولا اقل
من ان تقييدها ايضا بصورة التصرف تقييد قريب غايته ويكون لاحد الزوجين ولو انقطاعا او في العدة
الرجعية الرجوع بعد الاقباض على رأي الاكثر كما في [illegible] بل المشهور مستفيضا كما قيل بل عموم اجماع الغنية
على جواز الرجوع في غير تلك الاسباب الملزمة يشمله ايضا وان لم يتعرض له صراحة كالمقنع [illegible] واللمعة
بل عدم تعرض الاول ايضا لا يخرج من انتقائه بالاجماع على احد الجانبين كما مر وادلة المنع لا يحتمله فيكون
للجواز وعليه ايضا الاصل ويرجح ما مر في تجويز الرجوع مطلقا من الاخبار واجماع الانتصار وبعد كل
سبب من تلك الاسباب والصحيح عن رجل كانت له جارية فاذن امرأته فيها فقال لها هي عليك صدقة
فقال ان كان قال ذلك لله فليمضها وان لم يقل فله ان يرجع ان شاء فيها [illegible] على ارادة المتبرع من

او الاعم كما عقلوه حيث ذكر في كلا البابين في ب ت بل لا يبعد ترجيح الاولى فقط لان المقام مقام
الاستالة والصدقة تحفة بخلاف الهبة ولا ينافيها الصحيح انما الصدقة محدثة انما كان الناس على عهد
رسول الله يحلون ويهبون ولا ينبغي لمن اعطى لله عز وجل شيئا ان يرجع فيه قال وما لم يعطه لله
وفي الله فانه يرجع فيه نحلة كانت او هبة حيزت او لم تحز ولا يرجع الرجل فيما يهب لامرأته ولا
المرأة فيما تهب لزوجها حيزت او لم تحز اليس الله تعالى يقول ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا وقال فان
طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا يدخل فيه الصداق والهبة اذ صدقها
في الرجوع فيما لم يعطه لله وفي الله سواء حيزت او لم تحز فلو كان المقتضي من ذلك المنع من ذلك
المنع من الرجوع سواء كانت لله وفي الله ايضا لوجب ذكره مع تعميم الجواز فالاقتصار على ذلك
شاهد على الاول فيجب تقييده به بل لا يبعد كونه من قبيل العهد الذكري والامثلة العرفية
شاهدة به كما لا يخفى ولو سلم فالنسبة بين الفقرتين عموم من وجه والترجيح للاول بجميع ما مر
مضافا الى قاعدة العهد والى دوران الامر بين حمل لا يرجع على الكراهة وابقاء تعميم الجواز
على حاله وبين حمل الجواز على الجواز الحديثي المذهب ثابتة بعدما اذا كان الموهوب مقبوضا
بيك قبل كما ارتكبه بعض والاول انتقال من مجاز اقرب الى الاقرب واما الاخيران فنقل اولهما اما
من الحقيقة الى المجاز ان قلنا بان الاعطاء في صدره حقيقة في ما اتى المعطي وقبضه او الى النوع
النادر جدا ان قلنا بالاعم وفي ثانيهما الى الاضمار الكثير البعيد الذي لا شائبة في الكلام منه ولا
ريب في رجحان الاول ايضا بعد الالتفات الى كثرة استعمال النهي الحقيقي في الكراهة بحيث ادى بلوغه
مبلغ المجاز المشهور فكيف بما نحن بصدده من الجمل الاخبارية ونحوها لا يقال اطلاق الكراهة ما لم يقل به
احد فيجب تقييده بما بعد القبض فيتعدد مخالفة الاصل في الاول قلت هذا التقييد على الاخير ايضا
لازم اذ لم يقل احد بالحرمة قبل القبض ايضا وحمل الامر على التحريم يكون الاية مخصصة بالتي وحكمه
الدليل الخصوص المدعي اذ هو على الكراهة ايضا وارد فيم يرد على التحريم باعتبار استلزامه الحكم الوضعي
اعني الملك بمجرد القبض لاجل مضي صفة الزوجية ابدا وان اخرانا احدهما ان الاية كما تدل على عدم الملك
بمجرد القبض فكذلك الاخبار المتقدمة في الاسباب الملزمة وغيرها ايضا تدل على تملك الزوج بمجرد القبض
فيتعارضان فتم جدا وثانيهما ان فسير هذه الاية الى الايات والاخبار والاجماعات الناهية عن الظلم واكل
مال الغير بدون طيبة من نفسه نسبة الخاص الاصولي المتفق الى العام الاصولي المتفق والاصل فيه
التأكيد لا التأسيس عرفا والتبادر ايضا شاهد به فانه لا يتبادر من هذه الاية خصوصية للزوجية
في هذا النهي اصلا بل بيان مصداق من مصاديق حرمة مال الغير بدون طيبة من نفسه فالمراد في
والجبر تقبل والنهي تأكيد الامر وتشديده في ان وجه لكونها ضعيفة واسبق في بذل الزوج بحيث يرد

[illegible]

في جواز الواهبة

وجه القول بجواز ان الزوج الخارق للهبة الوضع للعموم ما لزوجة في هذه الاية بالخصوصية والنهي مقدم بمجاله الاسر

في شانها انها لا تأخذ بدين زوجها فكيف تقدم على رد ما اراده الزوج منها فالكراهة هنا للاحتياط من
الاطلاع عند ذكرها بخلاف غيرها فانه يحتج الواهب في هبته بجعلها وبما بعد الاسباب المتقدمة للمقدم على
رده فقد ظهر بذلك علة الكراهة في خصوص الزوجة واما الزوج فنفيه ايضا مع ما يتفق الكل كما لا يخفى
وقد يمنع من رد ما اراده الزوج منه الحجب بسبب سياسة الجمال والحياء ونحوها مضافا الى كثرة التزامها
في ادابها السلوك في الشريعة كما ظهر ايضا غاية تجافيه من ورع مثل هذا الجزاء الذي حاله ما ذكر بل ان ما
لم نذكره لعل اكثر ما ذكر يحط قلب الاولاد والشهرة والاجماع وان اقدم عليها اتفق كما في الكفاية ايضا فقال الا
بالمنع تبعا للمحكي عن كر والايضاح وللك ويجنح اليه الكت وانكان احوط كما ان تعميم الكراهة على ما قبل
القبض ايضا على المختار كما علم من اختيار الصحيح لم وشمولهم وكذا في فيهما للمساهمة مضافا الى من ججة مخالفة
الوعاقط وكان التعميم على المقطعة والعدة الرجعية ايضا وان كان الصداق مختصا في الشريعة غالبا
بالدائمة واستعمال الاجر في المنقطعة والاية ظاهرة فيما قبل الطلاق اذ هذا لا اشكال باب لاحتمال الكل
في مقام الكراهة والاصل في المذهب لا يبطل حق الرجوع كما لا يبطل شيئا من معاملاته مع الغرماء ايضا ولو كانت
جائزة ومع الحجر اشكال من تعلق حق الغرماء به واطلاقات بل عمومات تعميم امواله وتخصيص
الاستثناء فيمن وجد عين ماله بالمعاوضة المحضة فلا يشمل المعوضة من الجانبين فكيف بغيرها وظاهر
لزوم ما يجب في مقام الوفاء ومن الواضح انه لو كان في ماله مع هذا الموهوب وفاء بالمديون لا
يحجر عليه فيجب ان يلزم بمجرد الحجر ومن الاصل وحصرهم اسباب اللزوم في غيره واجماع الغنية على
عدمه بعده وبناء مع سكوتهم عن عد الحجر ايضا منها ومن كون التعارض بين ادلة الجانبين عموما من وجه
فيبقى الاصل سليما ان لم نقل بترجيح جانب الرجوع بالسبق والقياس على البيع الخياري ايضا بعد بطلان القياس
بينهما في كلام بعض بان الواهب سلط المتهب على جميع التصرفات فالهبة وادامتها في الدين عدوها
لتعلق حق الغرماء بها بخلاف البيع بالخيار فان المشتري ممنوع من التصرف المخرج من الملك بالاجماع على
عدم المنع في الثاني ايضا كما في بعض الحل على اعتبار ثبوت مثله في المال وقيمته في القيمي على المشتري عند التلف
وهو لا يدل على المنع من الاتلاف ايضا فكيف بالاخراج من ملكه هذا اقوى حلا فالكل وتقوى الا ان في
ان النزاع ليس في ان حق الغرماء هل يتعلق به ام لا اذ لا منافاة بين ثبوت حق الرجوع وحق الغرماء
معا بل لانتفاء اصالة الطرفين بتعلقهما معا به مثل العود لذا يحسب من الاموال في مقام الوفاء بل
النزاع في ترجيح احد الحقين على الاخر كما في اجتماع الامرين والفرض التعارض بين دليلي الامرين فلا وجه
للتمسك بكثرة الادلة الحاكمة في مقام اصل الاثبات لا الترجيح بعد الثبوت بل المناط مرجحات احد الحقين
الثابتين على الاخر من الاعتضادية والاهمية والاقوائية واذ حق الغرماء هنا وارد على حق الرجوع فلذا
يجب تقديمه عليه فالاصل في جانبه لا حق الرجوع لا يقال ان المراد بالمرجح وجود ما هو عنه فتامل

غير نافع او غيره التأخر لا يوجب التقديم بل العكس اولى به وان كان قطع استصحاب الاول بالمرة فهم او حق
الغرماء ايضا ما يقبل التنزل والاستقرار والاصل فيما يقبل الامرين هو الاول كما مر في المعاطات و
ونحوها وتقرير هنا انه مقتضى اعمال كلا الدليلين ايضا على ان في المورد ايضا يصح الرجوع الى الادلة المثبتة
اذ جعل المورد فرد الاحد هما دون الاخر تقييد لادلة الاخر لا نا نقول مع اشتراده على كل وارد ولا يوجبا
به احدهما غير المقام والعلم السابق انقطاع المورد بالوارد بالمرة من الاوان فكل منه كاليس هذا
الجديد وبان حق الرجوع البتة قبل سنوح حق الغرماء قطعا فالمرتفع منه كان ذلك ثابتا بحق لا
لا التنزل فقد بطل سنتر او اقل واكثر وقد يقصد هو عمل بالاطلاق قبل التنزل بخلاف حق الغرماء فانه
من اول الامر متعارض فلو كان البناء على الجمع بينهما لكان هذا متنزلا دائما ولو كان البناء على تقديم المورود
لزم طرح الوارد راسا ولو انعكس لا يلزم الا قطع المورد ولا دخل راسا وهذا اوفق بالاصل اذ في
الاول تقييدان وفي الثاني طرح والغاء وفي الاخير تقييد واحد زماني في استمرار اطلاق عمل
في الجملة وان شئت فقل انه من قبيل تعارض استصحاب اطلاق دليل لنفس اطلاق دليل اخر ورجحان
الاطلاق على استصحاب الاطلاق مما لا شبهة فيه وانما وقع الاشتباه هنا لاجل ان الاخبار المتقدمة
على هذا الاستصحاب ما لم يرد على احد الملزمات المتقدمة وهو ايضا فكر في بادي الراي والا فبعد التامل
يعلم انه مثل كل شي طاهر حتى تعلم انه قذر في كونه في الحقيقة بيانا لعدم من الاستصحاب لا اطلاقا اتفق
له خصوصية هنا بالخصوص والاصل في افراد العام ايضا هو التاكيد كما مر على ان اطلاقات حق الرجوع مع
كون اكثرها مفاهيم متصادمة متعارضة بانفسها وبالمناطيق وقد مر تقييد كل منها بما يصادمه كيف
تكافئ مع هذه المصادمات اطلاقات حق الغرماء الخالية عن مثلها وان لم تخل هي ايضا من تقييد في غالبها
وانما لم نقل بمثله في الخيارات بل قدمنا استصحابها على عمومات العقود الواردة لان ادلة الخيارات وردت
على تلك العمومات والوارد على مجتز او عموم لا يصير مع وروده الجزء منها والا للزم ان يكون وارد الطاري مقدم
لا على الميسر او العموم وهنا مضافا الى ان حق الرجوع كاشف عن كون العقد جائزا او شبيها به لا يلحق
والعقد الجائز نفسه يبطل بادنى صلة كما ينعقد بادنى عقده فكيف بحقوقه بخلاف اللازم كما اشرنا اليه في محله
ايضا من تنظير الكلام في التلف ايضا وايضا ومن الشرع وفاته معاوضة والعوض العارض هنا يوجب اللزوم فلا
الكلية ثمة طريق اولى فالخيار ثمة كالخيار الذي يعرض هنا بعد التعويض واللزوم بل هذا هو الحق حملا
لان الاصل في البيع اللزوم وما يرفع اللزوم فهو اقوى البتة مما يرفع الشرع وايضا لا ترجيح بين افراد اللزوم
عقلا فالوارد والمورد سيان ولو فرض تقابل العقدين ايما كان يجب ما اشترط بالخيار هنا ايضا كما تحقق
الفضل والعرى تقديمها على البيع الذي هو اصل واقوى ماليلا ووقته فوقع الغرض وحاجته به في المشروع
نحوها ما فيه شائبة الجواز لا حاجة الى تكلفاته لان الجائز لا يرفع الحق اللازم قطعا اما جائز الحبس بعد المكو

الموهوب

الموهوب بعد القبض فالاقرب انها تبطل حق رجوع الواهب لتعلقها برقبته ابتداء لا بذمة المولى اجماعا
وهو موضوع تبدل الوصف كلا او بعضا وايا ما كان لا يكون العين قائمة بخلاف حق الغرماء فان موضوعه ذمة
المديون بالاصالة بل يمكن انكار تعلقه بعين المال راسا والا لما وجب الحجر من الحاكم ولما صح بيع اموال
ولا لجعل المال بجانب المديون اذ هذا كاشف عن كون المقسم الزام الحاكم ذمة المديون ومباشرة الرايع
مال المولى عليه لعذره في دينه لا توجب براءة ذمته وتعلق الحق بعين المال مسلما ولكنه تعلق ضعيف
ولذا اختار انه كتعلق حق الرهن بالمرهون لا كالجناية بالعبد كما ياتي في القضاء انشاء الله فحق الجناية
اقوى منه جدا ولذا اخترنا الجزم بالبطلان هنا واستشكل ثمة فالصحيح في تحقيق عكس الامر فقال بالبطلان ثمة
لا هنا فاستل نفيه عن الفرق فقال انه صح لظهر من الثمرة لان تعلق حقوق الغرماء يقتضي ثبوت متعلق
الهبة للمفلس وتاكده لان الديون في ذمته وعليه اداؤها من ماله واورش الجناية لا تعلق للهبة فيه
وانما هو لاحق لاجنبي ثبت استقلالا بسبب الجناية من دون توسط المتهب ومقصوده كما اشار اليه
قبل انه لا منافات بين بقاء الرجوع وبقاء حق الجناية لانه لو رجع فالمجني عليه استيفاء حقه من المتهب
في يد الواهب والافرق في المتهب فلا يتفاوت الامر بين الرجوع وعدمه وفيه اولا ان علاقة الرجوع
هنا هو عدم قيام الهبة بعينها كما مر والعين ليس نائما قال في رد الايضاح المصرح بعدم بطلان الرجوع
في الزائد على قدر الارش من رقبته اذا لو كان الارش محيطا بقيمته يا ... ابطل رجوعه في بعض
العين لتعلق حق المجني عليه به فليس له الرجوع او ليست العين قائمة بعينها ومع هذا فاختاره ما هو ظني
انه زعم ان التلف لا يصدق بدون الانتقال الى المجني عليه ولا انتقال اليه هنا ايضا بل الاحيا د
المجني عليه ايضا مردود بان الموجود الشرط هو القيام بعينها وعدمه لا التلف وعدمه وثانيا فلاخلاف
في ان موضوع الحق هو رقبة المملوك لا ذمة المولى وان خيار المولى من قبيل الخيار لعامة الناس ان
يفدوا الجاني ويضمنوا الجل مديون غائب تاكد الامر فيه حصر في الخطاب موضوع ليه الامر فيه لا الى
المجني عليه ولا الى عامة الناس فلا شبهة فان وصف الرقبة يتعلق مثل هذا الحق بها اجنبيا فلا
يصدق معه القيام بعينه مسلما ولكن فيه ان مجرد تعلق حق الغير بقطع الرجوع لكونه واردا وحقا لازما
فلا يكافؤه استصحاب حق من حقوق عقد جائز او شبهه والفرق الذي جعله اظهر من الثمرة ضعيف اذ
المفروض انه بالقبض ملكه فالجناية وقعت في ملكه لا في ملك الواهب فجميع احكام هذه الجناية من كون
الخيار للمولى في الخطاء والمجني عليه في العمد بين قبول الفدية من مولاه وبين القصاص وغيرها كلها تتعلق
بالمتهب فلو جوزنا الرجوع تزول هذه احكام ويثبت مثلها للواهب وكلاهما خلاف الاصل بخلاف ما لو كان
فاي تفاوت بين الامرين اذ يرده وايضا لكلها الخصوصية خاصة من الفوائد والضعف واداء الحقوق
بمولاه او صحة والافلاس والحجر وطريان حجر عليه بعد الهبة وقبل الرجوع وعدمه وهكذا فانه لا حق الجناية

في استرداد فدية الحاصل الخيار بين الفدية والتسليم لمولاه كما ياتي في محله وهو الله م

من ملك احد الى غيره تم توجيه بعينه اعلم بل يلحقه بالمرء وهو ايضا تفاوت واي تفاوت وبما ذكرنا يظهر
بطلان الرجوع باستطاعة المتهب الى الحج بحجر الهبة وتعلق الزكوة بها بعد الهبة وقبل الرجوع او الخمس
او الخراج الشرعي او نفقة العيال والدواب لو تعلقت بالعين لعارض من نذر او حجر او غيرهما ونحوها
اذ هي كلها واردة عليه وقد عرفت تقديم الوارد هنا مع مضافا الى ان في جملة منها يصدق عدم قبليا
تعيينها قطعا كما في الزكوة والخمس على القول بتعلقها بالعين بنحو الاشاعة هذا غاية ما تيسر ولنا مع
هذا عدم بطلان الرجوع بالحجر والجناية ونحوهما مما لا ينهم اجماع او نص خاص على كونه ملزما وفاقا للد وعن
المبسوط في الحجر كفلس المتن وشرح ونحوهما مما مر نظير في الوقف نظرا الى ان الاصل بقي عدم اللزوم اذ عدم تما
انما هو على اللزوم هو قضية الوجه ولزوم العقود والحقوق الواردة وقوتها وضعف حق الرجوع
لكونه من حقوق عقد جائز او شبهه والفرق وهو ايضا مردودة بان حق الرجوع ليس من حقوق هذا
العقد بل هو مستصحب مما قبله من اسباب الملك كالارث والشراء ونحوهما فالرجعة الى سبب
لازم جائز لا يستقر قطعا وهو واضح فثبوته مع الهبة كاشف عن ضعفها وعدم تمحضها على
قطع العلقة السابقة لانها قطعت العلاقة بالمرة ثم استرجع لاجلها حق الرجوع ومع فالخيار في البيع
اضعف من حق الرجوع في الهبة في النهوض على جواز الرجوع وفسخ العقود الواردة وابطال الحقوق
السابقة اذ البيع عقد لازم والعقد اللازم اشد قطعا للعلاقة السابقة من الجائز فاذا ابطل الخيار كل
وارد عليه الا ما شذ وندر كما في محله فحق الرجوع في الهبة بطريق اولى وما سبق الملك اللزوم
العقود والجنايات وغيرها انما ورد على هذا الموهوب باعتبار كونه مملوكا للمالك باي نحو كان وجب
ان يكون وروده ايضا كذلك ونحو هذا العقد بلا زيادة واما المعوض فانه منزل الى خلاف ايضا كما مر
ونحو ايضا كذلك مع انه معارض بالمثل ايضا والتثبت لاجله في قيام الهبة بعينها في امثال ما مر او هي
من ان يشكر ولو جوزنا الرجوع مع التصرف فما كان التصرف لا يزال غير مزيل للرقبة كالكتابة
والاجارة وسائر نواقل المنافع اللازمة فهو اي هذا التصرف اللازم باق على حاله الى ان ينقضي
الامد او يظهر العجز او نحوهما مما ينقض هذا اللازم لانه حصل في ملك المتهب قبل رجوع الواهب فلا
لمعينه انه تم له الرجوع في عينه لانتفاء المانع والنقص بالخيارات ونحوها مع عدم امكان دفعه
اذ ملك المتهب انما هو حق الرجوع للواهب فان بحجة عليه وكيف صار التمليك بدون هذا الحق
فهل هذا الا تقديم الفرع على الاصل وابطال الحق مسلم بدون دليل فالقول باللزوم على تقدير عدم كون
التصرف ملزما في غاية الضعف ولو كان مع قوة وجه مزيلا للملك ايضا كان باع او اعتق قبل الرجوع
فلا رجوع ويرد فيه الاشكال المذكور ايضا اذ دليل علية هو اقامة الاتلاف الشرعي مقام الحسي وهو مما في
والتاخير فيه لذلك وغيره من تخريج ملزمية التصرف وتفاهما راسا ويقوى الاشكال بعموم اجماع الغنية

المنكر

المنكر الا ان يتم الدليل بالاستقراء فان الاتلاف الشرعي غالبا كالحسي ولذا فالو يكون
بيع المبيع قبل القبض قبضا كالاتلاف وبالفرق في الارض المملوكة بالاحياء بعد ان عادت
مواتا بين ان تبقى بعينها احد وبين عدمه بجواز تملكها لمن احياها ثانيا في الاول دون
الثاني بل فيه ولا لزم على هذا التقدير ايضا وان احتمل ايضا ان يكون الفرق لاجل تقديم
عمومات العقود على ما يعارضه من الاستصحاب وغيره او لغير ما اشرنا اليه وصرح تحقق
في شرح قوله ولو كان جانيا الخ عدم الدليل على ابطال العقد وهو عجيب كما ياتي ويمكن هنا
وجوه اخر منها الاول ان المتبادر من ادلة الرجوع كون الموهوب باقيا على ملك المتهب كما
لا يخفى على من لاحظ عدم التعرض فيها لحال انتقاله الى الغير وكونه في يده حين المسألة ايضا
فرضوا في مقام الاحتجاج بقائه في ملكه بعينه كما مر ياتي في مرسلة عيسى بن اعين و
نحوى لزومها بالعوض اذ هو المعاوضة مع جوازها وعدم الملازمة فيها بمراعات القيمين
والذكر في العقد ونحوه العوض وغيرها اذا منعت الواهب من الرجوع فالبيع ونحوه اولى بل
يمكن قراءة اذا عوض صاحب الجنس فليس له ان يرجع في الغير هو ما يراد به المتهب ويضمن
له الواهب والثالث ان المتبادر كل عقد مملك يتضمن الاذن في التصرف والرضا به وظاهر
الاذن الصريح في البيع يقطع الرجوع فكذا الضمني فانه في الحقيقة توكيل من الواهب للمتهب في
بيع ماله فيرجح وظاهر انه لو وكل غيره فيه فباعه باذن المتهب سقط حقه فكذا المتهب وانما لم
يسقط الخيار في البيع مع جريان هذا الدليل فيه ايضا لوجهين احدهما ورود النص الصحيح فيه
على اشتراط رضى المشتري بالبيع بعد البيع في سقوط الخيار ومثل هذا مفقود هنا وثانيهما ان بناء الامر في
الرهان على المسامحة وفي المعاوضات على المماكسة وتشريع الخيار فيها لدفع الضرر وحق الرجوع في
التبرعات لضعف المقتضي وهذا اوجه الوجوه وغاية وجاهة تظهر في الاعراض ولا باحترم وتعظم ما دون الهبة
وثمن المغصوب مع علم المشتري بالغصب والهبة والهدايا بدون العقد فان الظاهر ان المشتري فيها
بعد الرجوع بطلان العقد اللازم عليها بل في الرابع اجماع جماعة بل قدم حكايته عليه فيه مع الغاية
كحكاية عليه في الثالث بتفصيل مر في مبحث المعاطاة كما اتفقا في العارية ايضا عدم افادة التلف
مجرد الاباحة الملك فالبيع لاجلها يكون فضوليا فالمتيقن منها هنا لا بد ان يكون مما يتضمن الاعراض
بالمرة كي يندرج في المباحات المطلقة فهو للمتناول له الملك فباعه ومن البين انه البيع لنفسه اذ لا بيع
الا في ملك من تعاضد العرف بالشرع لا الشرع بالمحض فان كل عاقل يعرف ان العوض تابع الاصل فالو يكن
الاصل ملكا له لا يكون الثمن ايضا ملكا له فالبيع لنفسه لغو محض فالبيع المفيد عندهم ايضا ليس الا الملك له
فالنادر البيع لنفسه البتة دون الملك قبله ولو كان التصرف جائزا ابطل بمحض الرجوع كالتدبير والوصية

قبل الموت والجنون قبل القبض لا بعده ايض لان حق المتهب الثانى قد تعلق بها بتسليط الواهب الاول
وقد خرج الملك من الواهب الثانى فابطال الملك منه يحتاج الى دليل كما فى العتق فقال ان
قبل الدليل على اصالة البقاء قلنا اصالة البقاء معارضة باصالة عدم سلطنته على المتهب الثانى
كالمشترى من المتهب ولو باع المتهب بخيار فكالهبة التى يجوز الرجوع فيها انتهى وانا قلنا انه
عجيب اذ فيه منافاة صريحة لقوله كغيره فى الخيارات بعدم بطلانها بالتلف والنقل بالبيع وغيره
الى الغير فكيف بالهبة المعوضة وتقدم مرارا انه ايض مقتضى الاصول الشرعية اذ الملك كما كان ينتقل
بالهبة او البيع او غيرهما الى الغير والمفروض ان هذا الملك متزلزل مشوب بحق الرجوع فكيف
يعارض اصالة عدم تسلط الواهب على المتهب الثانى ولو فرض ابطال الملك بلا دليل واذ هذا اشهد
بالتحقيق فيجد وجوه ذلك الالهام على هذا الاصل العظيم وهو لم يطلع عليه كما يشهد بالعدم التتبع البليغ
ايض فلذا قد يعلل بانه دليل او باب هذا القول هنا بل فى جميع موارد اقامة الاملاك الشرعى
مقام الحسى فاذا كان هذا الوضوح من الفساد فلا المدعى ايض فكان قولهم بلا دليل فلا بد
بدوان اشتهر بل بلغ مبلغ الاجماع بل العرف حج بما ذكرناه من الادلة ان تمت واذ مقتضاها
بطل الرجوع بمجرد الاشتغال الى الغير وان كان للمتهب الاول حق الرجوع او لهذا الغير الخيار فلذا ابطل
بقبض الثانى ايض ولو تنازعا فى التلف وما بوسه بمنابه فالقول قول المتهب لانه يدعى الاصل ومع ذلك
فقول المالك فى ملكه خطر بقى اولى وايض قول المالك مقبول فى ملكه بل ربما فيه يرى فى غلب الموارد فكذا
هنا ومثل دعوى المتعاطيين معا او احدهما تلف ما اخذه عوضا او نسوخ ما يوجب اللزوم فيما فى بيعه
فى بيع المعاطات بل الظاهر انه على حمول الاخبار ايض كلك لان المستباح لم ايض امين على المباح بل وان
قوله
على ان الغاصب كان مقبولا فى التلف فكيف بالامين ولو تنازعا فى الرجوع فقول المنكر مقدم ولو
تنازعا فى تقدمه على التلف وتاخره عنه فقول مدعى التاخر مقدم ان كان منهما بالمعروف ومحالفا
ان كان واهبا والرجوع يكون باللفظ مثل رجعت او ارتجعت وابطلت او رددت او فسخت وغيرها
من الالفاظ الدالة على الرجوع ولو مجازا او كناية مع القرينة لاصالة حجية الظواهر واختصاص
المشروطة للتنجيز او الحقيقية والمجازية القريبة بالعقود والاقارير ونحوهما فلا يعم الايقاعات و
الفسوخ ونحوها يجوز بالفعل مثل ان يبيع او يعتق او يهب او اشباهها او يقبضه او يطئها اذ الاصل
فى هذه ان تقع فى ملكه لا فى ملك الغير فضولا او بشهادة الحال وهذا الاصل يفيد الظن بارادته
الرجوع فيندرج فى الالفاظ الرجوع وان كان هذا منافيا لاصالة المنكر فى المنتهى اعنى على
حجية الفعل لا اذا علم وجهه كما اشرنا اليه فى خيارات البيع ايض الا ان يكون مقصد المنتهى على انه
اللفظ
الفسخ لا ورد الزكاة ان بذلك يصير للواهب حيثه وبين الله ولكن حكما بما يحتاج الى حجة من اللفظ او

فالاظهر كون الفعل فى الخيارات ايض فسخا محمولا عليه وكذا فى الطلاق ونحوه وان بعد من عباراتهم
سيما بعد الالتفات الى تصريحهم بعدم بان الاخذ ليس فسخا ونحوه اذ لو كان المقصد الاسباب
والغايات فى الظاهر فلذا لو تجل على الفسخ لكان الاخذ ايض كلك لامكان ان الفسخ معه الله
الا ان يكون المقصد تاصيل الاصل حيث ان الغالب فى الافعال الظاهرة فى الفسخ هو الفسخ بخلاف الغير
الظاهرة كالاخذ ونحوه وثمرته تقديم قوله ان ادعى بعد الحدس من الاسباب الملزمة وان احتمل
بان تقديم الظاهر على الاصل خلاف الاصل فلا بد عليه من دليل متين وكلما تم فى الرجوع فى
الطلاق ايض مضطربة حيث قد علل فى كلام بعض حصول الرجعة بالفعل بدلالته عليها وقد خص
لقاله
بصورة قصد الرجوع فانه لا ثم مقام السببية بينه وبين الدلالة الا ان لا يحق والتحقيق
بالاصول مع ما علله حمل الفعل على الصحة اذ محل الكلام هو التصرف الذى لم يتبين اذن الواهب
المتهب لاجل خصوص الاحتمال الى انه هو الاذن بشهادة الحال والغصب والرجوع والاول خلاف الا

وكذا الثانى اذ عدم وجود اسباب الاذن ولا حضور الاذن والاذن من جهة الاذن فى نفسه ممنوع جدا
عمم
الفضولى بدون التصرف ايض كلك لان الاصل فى حضور المتهب ذكره انه فى نفسه خلاف نفسه تعاطيه
عدم واما الثالث مع مخالفته لهذا الاصل مخالف لحمل الفعل على الصحة ايض فتعين الاخير فيكون
الفعل ايض من الدلالة الاجمالية عندهم انما هو فيما لا يمكن تعيين احد الاحتمالات بالاصول والا فهو
مبين عندهم ايض ولذا يتمسكون بالقرين فى نفى الحرمة وبالنافى فى اثبات الجواز وان احتمل
الحرمة والارتكاب للتعيين ومنه بنفع باب جامع لحمل انكار الطلاق رجعة وكون المحمول فاسخ
البائع ذى الخيار ورضا من المشترى وبالعكس مسلما اتفاقا عليها وانها لا يختص بما ذكر بل يجرى ان
فى كل ما فيه رجوع او فسخ والدفاع المنافية بها بالاجنبية يخص بمجرد التصرف الفتوى دانها انشا
من قلة التامل مضافا الى امكان اجراء اقامة الحسية بالاولوية اذ الشئ اذا صار سببا للفسخ العقد اللازم
فالجائز بطريق اولى من حرم الفعل بقبل الانكار بلا شبهة لعدم اندراجه فى الاتحاد بعد الاقرار لضعف
الدلالة انه خلاف القول بما ذكرنا ظهر ان كل تصرف من المتهب يوجب اللزوم فنظيره من الواهب رجوع
كما ظهر ان كل موضع للواهب الرجوع فللمتهب فيه الرجوع وبالعكس وان كل ما يوجب اللزوم من التصرف
او التعويض وغيرهما فهو يوجب اللزوم من جانب المتهب ايض اما الاول فظاهر من الحمل على التصرف والاصول
واما الثانى فلان الهبة لو كانت لازمة من جانب المتهب بمجرد العقد والقبض لما اثر تصرفه فى اللزوم لا من جانب
المتهب لكونه تحصيلا للحاصل ولا من جانب الواهب لان الاستقرار حاكم بان شيئا من افعال العقد الاخر
من جانب واكان لزومه من قبل هذا الاثر لا يوجب اللزوم من الجانب الاخر لان كل تصرف للعقد المتزلزل
من جانب فهو ان اوجب اللزوم من هذا الجانب ولكن نظيره ايض من الجانب الاخر يوجب اللزوم من جانبه

انظر المعصوم صوم رمضان مصرحا بانه عالم بعدم الرؤية دليل على تفهيم ما اشار له فى قوله يا امير المؤمنين وكذا الترسير

وان شئت فقل ان ملزمية التصرف في الجملة اذا صدر من ذي الخيار موجودة في الشريعة غالبا
واما ملزميته من عديم الخيار فهي مفقودة الا نادرا في العتق من الاستيلاد ونحوه والظن يلحق
الغالب لا النادر وقولهم فيما ياتي بكون المتهب مخيرا في الرد والابقاء مع التعويض ان اشترط التعويض
فيه ايضا اذ مع اشتراط العوض اذا لم يجب التعويض وجاز الفسخ للمتهب فمع الاطلاق اولى وايضا
قد اشتهر في السنتهم كون الهبة عقدا جائزا قبل حصول شيء من الملزمات المتقدمة واطلاقه يشمل
جانب المتهب ايضا على ان في بعض اخبار الرجوع ايضا نوع اطلاق وان الاصل في الترجيحات والاشتباهات
عدم التضييق ومن هذه التكلفات يظهر قوة الثالث اذ اللزوم من جانب المتهب ايضا هو مقتضى
القاعدة فكيف به بعد حصول ما يوجب لزوم الهبة من جانب المتهب وهل يكون ذلك اي الفعل
الدال على الرجوع فسخا للعقد فيفيد لو كان بيعا وعتقا ونحوهما كما من طرفيها وفي حق الغافل عنها او فسخا
وعقدا معا الاقرب كما في الدروس والتذكرة وغيرهما الثاني كما مر في البيع ايضا للعمومات عقلا وشرعا مع امكان
الجمع بينهما بوجوه احدها جعل العقد الى هذه العقود رجوعا كما مر في الخيارات من تحقق مرادا عنه
هنا بجواز ان يكون حصول العقد كاشفا عن حصول الفسخ بالقصد الى ايقاعه وبمجرد هذا الخيار لا يعتنى
معارضا للعموم الكتاب والسنة وثانيها ما سبق في انشاء الرجوع على انشائها طبعا اذ المفروض قصد البيع
مثلا لنفسه وهو لا يعقل في ملك الغير ولو مع فرض حصول من العقد نفيه والوجدان ايضا شاهد به ولعل
مراده تحقق من القصد ايضا وثالثها كون اول الرجوع والنقل او العقد واخرهما اخر فيكون مثل ما لو انتقل
المبيع بالارث بمجرد تمام العقد الى العاقد الفضولي بل هو اولى اذ هنا يحصل العقد ملك وثمة الموت مثلا
والحاصل انه لا دليل على بطلان بيع ما يملك بنفس هذا البيع فمقتضى العمومات الصحة ولعل هذا مراد التحرير
على الصحة بتضمن البيع الرجوع بل يمكن توجيه غيرهم هذا التعليل الى القائل بالصحة ولم يذكر سواه انه مراد
الكل ورابعها كونه بمنزلة الرضا القولي في الخيار بانه رضي منه فالرضا والعقد موجودان بوجود واحد
وكذا الرجوع مع العقد والثاني اوجههما ولا ينافيه عدم هذه العقود رجوعا لقصد اليها لانه لا اختلاف
بينهم في انها كاشفة عن الرجوع ككشف الالفاظ عن معانيها وملزوماتها ولوازمها وتحقق الكاشف
عقلا بعد تحقق المكشوف عرفا لا قولا ايضا هنا كذلك وانما الاشكال في اصل انعقاد العقود لان الشارع اعتبر فيه
الفاظ العقود بخصوصها لا بمجرد المكشوف عنه بخلاف الفسخ فانه لا يعتبر فيها اللفظ بل المعتبر فيها مجرد الانشاء
ولذا لو حصل العلم بتحقق انشاء الفسخ في الذهن وجب الحكم به اجماعا وان لم يصدر منه قول ولا فعل
فقد استدل له على الحكم بانه صار ملكا للغير فالعقد وقع في ملك الغير صغرى وكبرى مثل ما مر
وقد اورد عليه ايضا بان ثبوت الفسخ فرع صحة العقد في نفسه لانه اثره والعقد الفاسد لا اثر له لانه
محض الفساد في المعاملات فلو لم يصح لا يحصل الفسخ ايضا فيصير كاشفا عن صحته فيقول يحصل الفسخ

يستلزم القول بالصحة ايضا وفيه ان صحة العقد مترتبة على ثبوت عليه لا مجرد الانشاء والفسخ ليس الا الدليل
للفعل الدال على الرجوع ومعلوم ان انشاء البيع لنفسه فعل يدل على الرجوع سواء صح البيع ام فسد
والاقرب ان مجرد الاخذ ليس فسخا لانه يصح بنية استيفاء نفسه منه مع بقائه على ملك المتهب فلا
يجري فيه الحمل على الصحة الذي هو العمدة في الباب ثم الاسترداد رجوع والاخذ اعم منه اذ هو يتوقف
على ظهور القهر والاسترداد من جانب الواهب فلا يلزمه الغرض من جانب المتهب فدعوى اطراد
القرينة على كون الاخذ رجوعا كما ترى وان كان ظاهر [illegible] ايضا متفرعا عليه الحكم بالرجوع
لو اخذه فانه قبل بيان انه للرجوع ام لا نعم لو تبين انه للرجوع فلا كلام وفاقا للكل لا لانه لا يمنعه
من الوطئ كما قيل اذ هو لا يمنع في ملك الغير بل لصدق الرجوع وعدم الدليل على اعتبار خاص فيه
سوى النية وهل الفعل كالقول مطلقا لانه ابعد وجهان اوجههما التعلق والاظهر التفصيل بين ما لم يقع
تصرف او تلف من المتهب اصلا فالاول لعدم المعارض وبين وقوع احدهما فالثاني لان سبب
اللزوم قد وقع قطعا وهو بمجرد الاخذ قبل من دون سبب ظهير البينة وعلى المتهب اليمين [illegible]
هذا فيما لو لم يرجع العوض لو اخذه والكلام في الرجوع الى البعض دون البعض الاخر ايضا هذا التفصيل وهو
ايضا تلف الاجزاء لصدق عدم القيام بعينه وكون الفسخ ارتجاعا من حينه لا من حين العقد وهو
نوع من النقل الى الغير فلو رجع شيئا فيما هو صفقة واحدة لا يصح الا اوله مثل بيع بعض
على المتهب فقد رضي المتهب ببعض من مجموعه وان لم نقل بصحته او فيه رجوع في هذا البعض فيلزم الكل
من هذه الجهة لا من جهة التعويض ثم واذا رجع وهو معيبة لم يرجع بالارش وان كان بفعل المتهب على
مذهبنا لانه في حال وقع في ملكه وكلما كان كذلك فهو غير مضمون وان كان الملك متزلزلا ولانه سلط على
اتلافها مجانا واسقاطا بعضها اولى وان كان بفعل الغير فالارش للمتهب لضابط الملك وعدم الدليل
على كون حق الراجع موقوفا فيه كيف لا وهو لا يزيد على الاشاعة وهي لا توجب استحقاق الجميع بل تعلق
الحصة واذ لا حصة للخيار هنا لكونه حقا لا عينا فلا استحقاق له وان نادت زيادته متصلة فهي له [illegible]
وان كانت بفعل ان سوغنا الرجوع مع التصرف وهو قبل الملك تاجيل فضل قيل ويظهر منه ان علف
الدابة تصرف وفي علاجه نظر فانظر بحق يمكن ان يقال انه بمنزلة التصرف لان ثبوت الرجوع معه الحجر على المتهب
وفيه منع الظهور وان كان على تقدير تعطيل حسنا اصلا لا استدلالا اذ لم يعد احد من الاصحاب بمجرده
المتهب من اسباب اللزوم والاصل ايضا عدمه مع ان الغرض انها لا تعدي فلا يمنع وان كانت منفصلة كالولد
واللبن فهي للمتهب لضابط تبعية النماء للملك وكون الفسخ مزيلا للملك من حينه لا من حين العقد فيجوز
العلوق كذلك وان لم ينفصل واما اللبن فالظاهر انه يشترط حلبه فلو رجع قبله كان حاصلا في الضرع للواهب
لظاهرهم في الوقف الاطلاق على كونه منه وكون الصوف ما لم ينفصل من النماء المتصل فالفرق بين تحقق

وتحقيقه ان القبول بقصد العوض لو عرف بكون الكل
الهبة لا مطلقا فاذا فسد الكل من جهة البيع مستقر
العقد وتقدير مراد الشرط انما هو هنا خرج
من الالتحاق بالعلاقة الفاسدة في كلامهم
والجواب ان هذا ليس من شرطه على الاصل
تحقق الرجوع مع تقديره والبيع والفسخ
ذكره الاكابر مع ان شبهة المشهورة جارية
فيه ايضا فالاولى الجواب بما اتم
فتم بما والحاصل ان قبول البعض التزم بغير الوفا
وهو بمصداق الرجوع مع كون الهبة مقيدة
في النية في الواقع فالزمها كالاتكليف
في الشك فتدبر منه

حيث عدها هنا من المنفصل فيظهر عبارته مع جزمه بالاتصال بل يجزي فيهما الموقوف ثمة والعجب منه
قوله من حمزة بان له الرجوع اذ الحمل دان نما على ملك المتهب فانه كما قال رضي واحد مبني على ان الحمل كالجزء
من الام وانه لا حكم له بانفراده وانكان الظاهر ان بين الجزئية وعدم الحكم منافاة قال ان نمت حاملا
وقت الهبة ووضعت قبل الرجوع فمن قال لا حكم للحمل قال يرجع في الام دون الولد ومن قال له حكم
قال يرجع فيهما معا وان رجع قبل الوضع استرجعها مع الولد على كل حال وانكانت حائلا ثم حملت بعد
ذلك فانه ينتظر فان وضعت قبل الرجوع فمن قال للحمل حكم فهو كما لو كان منفصلا فيرجع في الام دون
الحمل ومن قال لا حكم له يرجع فيهما انتهى اذ لو كان مقتضى عدم الحكم له بانفراده حين كونه جزء الام او
ملازما له لا يصح تفريع عدم جواز الرجوع فيه مع الرجوع فيها عليه كما لا يصح تفريعه على الجزئية
وانكان تفريعه هذا ايضا منافيا لقوله ومن قال لا حكم له يرجع فيهما اذ عدم الرجوع على هذا القول
في الاول يقتضيه هنا بطريق اولى كما ان الرجوع فيه بمقتضيته ايضا بطريق اولى فالتفكيك شطط
والعلة في ذلك شانه غلط ولو صبغ المتهب الثوب فهو على تقدير جواز الرجوع مع التصرف مطلقا
شريك في الثوب لو صبغ في ملكه بل في الغصب ايضا كان كذلك ولكنها بقيمة الصبغ حيث لا عين لم يكن
الانتفاع بها ثانيا والاصل في كل موضع يتعذر العين هو العدول الى القيمة لنيابتها عنها كما مر وينبغي
المثل في المغصوب في الغصب لدفع الضرر وعدم ضياع حق احد وليس في ان لكل منهما القلع منافات
لقاعدة الشركة اذ لكل شريك ان يخرج مال الاخر من ماله ان امكن لا لاصل وفقد المانع بعد عدم
كون الشركة من النواقل والمعاوضات كما مر في محله مع اشكال فيه بانها لو لم تنقل لكيف يملك كل منهما
كل جزء من الاجزاء المتناظرة ولكن يمكن دفعه بانه خلاف الاصل والقدر المسلم منه هو ما لم يمكن تمايز
حقيهما وامتياز عينه والمفروض هنا امكانه نعم قد يشكل اولا بان ظاهر المتن استحقاق كل منهما القلع بدون
اذن الاخر مع انه تصرف في ملك الغير وهو غير جائز وثانيا بان ظاهر قوله وفي الاولى اشكال ثبوت هذا
الاستحقاق وان تضرر الاخر او هما معا وهو مناف لاطباقهم على عدم الاجبار على القسمة مع الضرر
بل ولا جوازها ان تضرر او لو سلمنا قاعدة الشركة كما قد يوجد به ما ذكرنا الان مع انهم صرحوا بان
بالشركة في صبغ الغاصب المغصوب كما مر مفصلا في محله فلا اقل من كونه مجاورة ومراعاة حق الجار اكد
من الشريك ولذا لا يجبر الشريك على القسمة مع عدم الضرر ولا يجبر الجار على قطع المجاورة مطلقا وان
تضرر بها الجار بل هما معا ايضا فالمنع من القسمة مع الضرر يقتضيه في المجاورة بطريق اولى ويمكن الجواب
عن الاول بانه دفع للتصرف والتصرف لدفع التصرف مطلقا جائز سيما ان الموضوع والعوض كاللبنتين
في قوام احدهما بالاخر فابقاء كل منهما على حاله نوع تصرف من مالكه بدون الاذن نظرا الى اقتضاعه
بمحض الرجوع ولم ار نجوز لصاحب كل من اللبنتين دفع اللبنة الاخرى لينتفع بلبنته الا ان يقال

الوضع

الوضع اذا كان مخصوصا بالبقاء بعد انقطاع الحق اما انه شرعية لا غصبا فيكون محترما فيجب
الاذن ولذا مر في العارية انه لو رجع المعير بعد البناء او الغرس وجب عليه الصبر الى المبادرة
الى القلع قبل الاعلام ايضا اللهم الا ان يقال انه لا خلاف في جواز اقدام الامين على رد
الامانة الشرعية بدون اذن المالك اذا سلم من وجوه المضار لانه محض احسان وانما الخلاف
كان في وجوبه ووجوب المؤنة عليه او على المالك في فصل اللقطة من كتاب الاجارة
واشرنا اليه مع حقيقة العدد قبيل فصل موجبات الضمان في الوديعة ايضا وغيرها من صور الاخبار
لا نزاع فيها في شيء من الموارد ولكن الكلام في تشخيص الموضوع وتحديده في امثال وغيرها
وبالجملة لو وقعنا ايضا ان التصرف في مال الغير ليس احسانا ولا اقل من التعارض بين الاحر
الجانبين وبقاء الاصل سليما ولا اقل من تحقق الضمان لو ضاع في اثناء النقل فانكان المراد
بالجواز ما هو مع الضمان كنقل الزكوة من بلد الى اخر مع وجود المستحق في الاول ايضا فمسلم
ولا ينفع ولا فتمنع اذ الاصل الاقتصار في التصرف في مال الغير على المتيقن اللهم الا ان
يتمسك باطلاقات اداء الامانات الى اهلها ولكنها ايضا ملحقة بمورودها موردها بيان تحريم الحبس
والحبس والاكل ولذا قد يعبر بها وتعبيره في الاخبار وايضا قد مر في الوديعة الاكتفاء بالتخلية
فتلك الاطلاقات محمولة عليها فيبقى النقل بلا دليل ثم قد مر ثمة دعوى تحقق القطع بجواز النقل وقد
الضمان وتتميم المرام ثمة ومنه يقوى الاشكال الثاني ايضا الا ان يدفع بان كلامه في الحمير هنا
قبل الرجوع كان متوكلا على اقدام المالك على وضع حقه في ارض متزلزل او تمكينه من وضع الحجر
فيه بل انما اقدام على الضرر فيهما معا مثل صبغ الغاصب المغصوب فكما يجبر الا ان الربح وان تضرر
فكذا الامر هنا فيهما معا ومنه يظهر احد وجهي الاشكال في المتن مضافا الى الاصل وان المفروض
جواز القلع لكل منهما والجائز لا يتعقبه الضمان وثانيهما ان اتلاف مال الغير وتعييبه من اسباب الضمان
اجماعا فتوى ونصا والاقدام على المتزلزل تزلزل في الاقدام على الضرر وهو اعم من الاقدام
عليه ضرورة ومعنا قاعدة عدم تعقب الجائز بالضمان هو المتبادر وحكم العقل فانكان مورودها و
موضوعها اتلاف مال الغير لاجل مرتبة لعرقه ظالم فلا شبهة فيها لسلامتها عن المعارض واما انكان
ما قد يستلزمه وتلك تستلزمه كالطبابة والبيطرة وسائر الحرف والصنائع فبتعدد الجهة فان لم نقل باختصاص
التبادر وحكم العقل بتلك الجهة قطعا او ظنا فلا اقل من الوقف ولو سلم فلا اقل من تعارضها بدليل
على الضمان بالاتلاف لها والترجيح للثاني اصلا وضرورة ولذا حكمنا بضمان اجرائهم في المسئلة
المزبورة وان مرتبة العدل الاكثر ثمة وفي الاجارة والاقرب كما في تحق ومن الايضاح ايضا كما حكاه
الصيمري فنكت عدم انتقال حق الرجوع الى الوارث لان الرجوع خلاف الاصل فيقتصر فيه على المتيقن

ولا ينافى هذا الخيار للعرف بناء على الثانى كما يشهد به عدم سقوطه بالتصرف وعدم لزومه الا باسقاطه
كما فى تحق وهو غريب اذ [illegible] اشتغال الحق بالاعيان [illegible] متواترة بالسنة الى الحق
الاكيد الضعيف فما انفع تأكيد حق الخيار مع انه معارض بتأكيد عقد البيع من عقد الهبة فى النقل
وظهر ان ضعف التأمل يقتضى جواز فسخه بالخيار صدمة كما ان قوته تقتضى عدمه الا باسقاطه فوريه
فتساويان من هذه الجهة ايضا فرض الكلام فيما لو صرح الواهب فى العقد بجواز الرجوع ما لم يمت
احد المتزوجين تأكيدا لما ثبت شرعا فان دلالة الترجيح اقوى واكد من دلالة اداة الخيارات فيتعارض
ذات التأكيد مع هذا الترجيح للثانى لكونه مستندا الى ظاهر اللفظ والاصل المزبور بانه معارض باصالة
بقاء التزلزل فى ملك المتهب للعين الموهوبة وهو استصحاب وذاك اصل العدم والاول اكد فتم منافعه
الحصر الملزمات فيما مر فتقوى [illegible] الواهب مندرج فى المفهوم فلولا ثبوت حق الرجوع لكفانا
مؤنة الاشتغال ايضا فالانتقال اقوى ثم بناء على ما اشتهر بينهم من تسمية الهبة عقدا جائزا فلا وجه
وجرا العقد الجائز نفسه يرتفع بالموت فانه اولى ولا وجه لارتفاع نفسه هنا بعد تحقق القبض
وصيرورة الموهوب ملكا للمتهب فوجب الحكم بارتفاع اثره فقط وهو حق الرجوع الا انه مناف لتصريحه
بعدم الارتفاع بالجنون كما يأتى ولو مات المتهب لم يرجع الواهب كما فى تحق وس والمعين ايضا لا
لانتقال الملك عنه بالموت بنحو لازم وهو اقوى من نقله بنحو لازم كما قيل والاولى التعلق [illegible]
بنقل كاد الارث وقاعدة [illegible] ونحوها واولى منها معا اخبار المرتبة فيما ترك الميت بالابتداء بالكفن
ثم الدين ثم الوصايا ثم الارث اذ ظاهرها الحصر وحق الرجوع ليس منها فلو لم يقل باشتغال الكفن و
التركة المستغرقة الى الوارث بل بقائها على حكم مال الميت [illegible] الى الصحيح اذا تصدق
الرجل على ولده بصدقة فانه [illegible] واذا تصدق بها على وجه [illegible] فانه لا ينبغى له اذ المقابلة نقض
حكم الاول من جهة القربة وعدم اشتراطها فى الصدقة الحقيقية فيكون المراد منها فى الخبر الاعم فيشمل
الهبة ونحوها ايضا واذ [illegible] حكم الثانى ليس الا لاجل كونه من مصاديق الرجوع لا للارث كما
لا يشهد به استفاضة الاخبار [illegible] فى بعضها فيكون الارث فى الاول ايضا من مصاديق
الرجوع فيكون الاقتصار عليه فى جميع اخبار الموت ثم فى [illegible] الرجوع فيه كما ان ظاهر [illegible]
على شراء ما تصدق به او استيهابها [illegible] فيما يلى الانتقال الاختيارى بالمعاملة فلكان حق
الرجوع باقيا لاحتاج الى [illegible] فالحديث الاخير لا يكون غالبا الا مع سقوطه وهو المطلوب اما
لو كان حق الرجوع باقيا معها لجاز [illegible] دائما وهو تخصيص لهذه الاخبار [illegible] فالقول
مع ندرته فى غاية الوهن وكذا التوقف كما فى [illegible] الكلام فى الهدايا ايضا [illegible]
الهبة الموهوبات فصريح قاعدة البطلان فلا اقل من [illegible] بل اشتغال الخيار الى الوارث كما ان تعطيله

اياه

اياه بانه لا يملكها بالوصول اليه انما يملكها بالعقد فتم يكون اباحة التصرف فلو كانت جارية لم يحل له
وطئها مع عدم البطلان فى الباقى ايضا ولعل ما لا خلاف فيه الا فى الهبة والهدية لمن لم يوجب العقد
فيهما كما مر فى اوائل المقصد كما ان قوله بكونها اباحة صرفة كما انه خلاف ما عليه الجماعة بل استقرت
عليه السيرة وكانه لعدم عثوره على دليل على الملك مع انك قد عرفت اندراجها تحت ما ذكر فى الاعراض
والدليل على كونه مزيلا للملك [illegible] المباحات لمن شاء [illegible]
من صدق الاعراض فلا اقل من صدق الاباحة فيندرج فى عموم [illegible] فى صحيح [illegible]
وقامت اذ فيه حكم بانها لمن اخذها ولا سبيل لمالكها الاول عليها وانما هو مثل الشى المباح وهو
يعم الاباحة المالكية ايضا فيكون الاصل فيما اباحه مالكه جواز التملك الا ما علم تقييده بوجه مخصوص
كالاكل والشرب فقط كما فى الضيافة وكان من نبه بهذا حيث قال فى الرقاع المنفذة الى الغير بانه
يجوز له التصرف فيها كالهدية الا ان يعلم ارادة المنفذ اعادتها ولو مات المنفذ لم يجز للوارث التصرف
وهل تقع موروثة فيه نظر من اجرائها مجرى الهدية فيكون فيها الكلام السابق ومن انه يعد اباحة و
قد [illegible] المباحات فتم ينبغى تملكها فيما امكن [illegible] الاخذ والمهدى اليه
هنا ايضا ان علم بقاء المهدى المالك لما مر مضافا الى عموم [illegible] ما قبل الموت بل
فيما قبله وان شك فيه فكذلك ايضا لان الاصل فى اليد الملكية وان علم عدم الهبة [illegible]
فقد عرفت جواز التصرف للوارث وهل يجوز تملكها ايضا الاظهر نعم لان المفروض انه مباح له فيندرج فى
عموم الصحيح المزبور ويكون كالعقد للعوض لا رجوع فيها وهكذا وهل يجب على الواهب ابتداء الرجوع
اعلام الاخذ لئلا يتضرر بالانفاق وغرامة الاجرة لا ولكن يجب عليه عوض الانفاق واجرة الحفظ و
الخدمة بعد الرجوع ولا يجب على الاخذ اجرة الركوب وقيمة اللبن وسائر المنافع للتغرير ولو تنازعا
فى الرجوع قبل الموت فالبينة على الواهب واليمين على وارث المتهب لتعارض اصالة التأخر من الجانبين
وبقاء الملك [illegible] لو جن الواهب فالاقرب جواز رجوع الولى حيث يكون مع الغبطة لعموم الولاية
وظنى ان مقابل الاقرب احتمال سقوط حق الرجوع بالجنون كما كان يسقط بالموت لان علة السقوط
فيهما [illegible] الملك للمتهب الاقتصار فى خلاف الاصل على المتيقن وهو ضعيف [illegible]
بالجنون بعينها جارية هنا الا ما قيل من ان الرجوع منوط بارادته وهو مجهول حتى يرد عليه بانه موجود
فى جميع تصرفاته فلو تم لعم وسقط الولاية بالمرة وعلى ما ذكرنا فالفارق بين المقامين [illegible]
[illegible] بالسقوط وهنا بالبقاء ان المنقول تمام ارادة الملك والتصرف معا وهنا الثانى فقط ولو كان
ايضا موجبا للسقوط لعم التوكيل والثانى بالضرورة باطل فكذا المقدم وكذلك خبر ابن الضحاك الذى
[illegible] فى الاول لم يكن معللا ولا معلوما [illegible]

تجميع

لاهذا

الكلام في كونه اثر العقد الجائز فالحق عدم الفرق كما مرّ ايضاً وتفضيل بعض الولد على بعض في العطية
ويستحب التسوية على المشهور وان كانوا متفاوتين في الذكورة والانوثة والخنوثة والصحة والفقر
والعلم وسائر الكمالات كما يقتضيه اطلاق جماعة مع تصريح آخرين بعدم الكراهة اذا كان الرجحان بل في
الغنية بعد جعل التسوية اولى وان فضل بعضهم على بعض جاز ذلك بدليل اجماع الطائفة وفيه
الحجة انتهى ويحتمل رجوع الاجماع الى الجميع فيكون التسوية اولى لا انه مندوبا ولا التفضيل في غير
صورة الفضل مكروهاً اذ ترك الاولى ليس مكروهاً الا ان الكلام في معنى الكل واحد والقائم من
الغنية وعلى جواز التفضيل مطلقا مضافاً الى عمومات الاحسان وسلطنة الملاك على اموالهم ما يقرب
من التواتر من الاخبار في ابواب الوقف والصدقة والمهر والوصية قولاً وفعلاً عموماً وخصوصاً
اصرحها من وجوه عديدة ما كان اخفى من الخبر الصحيح عن ابي عبد الله عن الرجل يكون له الولد من
امرأة يفضل بعضهم على بعض فقال لا بأس قال حريز وحدثني معوية وابو كهمس انهما سمعا ابا
عبد الله يقول صنع ذلك علي بابنه الحسن وفعل ذلك الحسين بابنه علي وفعل ذلك ابي
وفعلته انا ويحتمل ان يكون ذلك اشارة الى اختصاصهم بالامامة من الاسلاف ونحوها كما هو المذهب فيكون
دليلا على التفضيل مع الفضل لا مطلقا ووقف فاطمة ايضاً كذلك وبالجملة هما حكاية حال فالعبرة بسبيله
مع سائر ما ذكر وفي قبالها ثلاثة اخبار احدها المانع من التفضيل مطلقا كالنبوي عن النعمن بن بشير
ان اباه تصدق عليه ببعض ماله فجاء الى النبي ليشهده فقال اكل ولدك اعطيت مثله قال لا
فاتقوا الله واعدلوا بين اولادكم قال فرجع ابي في تلك الصدقة وفي لفظ فاردده وفي آخر فارجعه
وفي ثالث لا اشهد على جور وعليه فالدلالة على الجور والوجوب والحيف فيها كلها اعليه بل مضافا
الى ثالث الشهادة كما في قضايا هابيل وقابيل ويوسف واخوته وهكذا ما لا يخص مع كونه بامر اهدافيه
بالمباح او المرجوح وثانيها المفصل بين صحة الاب حيث لولده ومرضه بالترخيص في الاول ولا تقطع في الثاني
كموثق سماعة وثالثها المفصل بين ايثار الاب حين عطية لبعض لدى فقر واعسار فلا ولا عامل عليها
عليها ولا على بعضها عدا الاسكافي حيث منع من تفضيل بعض الاولاد على بعض وكذا بعض القرابات
من اهل الدين على شرار الاكفاء على جميع سلفه منه او الرجحان فيه وهو ايضا مع عدم مطابقته
لشيء منها ولا المفصل من الجموع بعد الجمع بينها وندرته بل لحوق الاجماع به مدفوع بعدم مكافئة هذه
مع ان الاول مع ضعفه واختلاف نسخه قضية في واقعة والثاني من اخبار منع المريض عن الجزئية
فيجب حمله على ما زاد على الثلث حملا للمطلق على المقيد بخبر الاستفاضة كما مرّ في الحجر ويأتي في الوصية
منها برمتها فلا دخل له بمسئلة تفضيل بعض الاولاد مع خلوه عن لفظ البعض وعما يدل على حرمته ايضا
والثالث فيه الملازمة بخط جرّ الاب فلا ربط له بالمسئلة ايضا اذ ذكر تخصيص بعض الولد بالعطية انما هو

في كلام السائل فالحكم بالكراهة في المرض ومع الاعسار لا يخرج على الصحيحين كما في الغنية ضعيف
بل وكان المنع ايضا لولا المسامحة اذ الاخبار كما ترى خالية عنه ايضا ويستحب ايضاً العطية لذي الرحم لكونها
صلة بالاستيثمار فتندرج في الحانة عليها وفي النبوي لا صدقة وذو رحم محتاج ويحرض الحانة على الوصية بها
كقوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين والنبوي من لم يوص عند موته لذوي قرابته
من لا يرث فقد ختم عمله بالمعصية وزيادة ثمرته من سائر العطيات كزيادة العمر الذي يبقى منه
يمكن تحصيل الجنان ونحوها مما ذكر في الاخبار ولقائدتها وتأثيرها في ما لو قابلها الرحم بالاساءة كما في قصة
مولانا الكاظم عليه السلام مع ابن اخيه علي ويتأكد في الولد والوالد كتابا وسنة وعملا ويدل اليه وجوب
نفقتهما مع الفقر ايضا واذا باع الواهب بعد الاقباض بطل بل صار فضوليا مع تحقق سبب من اسباب
لزوم الهبة وصح لا بعد على اي تقدير حيث ان لله ولو كانت الهبة فاسدة باشتراط شرط او وجود مانع
صح البيع اجماعا كما في ذلك لانتفاء الشرائط في الواقع وامتناع الموانع الازعم انه غير قابل للبيع او غيره
وهو ايضا مع اختصاصه بصورة الجهل بالفساد ان صح المنع فانما هو المنع عن اللزوم لا الصحة فغايته
التوقف على الاجازة بعد الاطلاع ولذا لو باع مال مورثه معتقدا بقاءه او اوصى بعين اعتقد
بطلان عتقه فكذلك في الصحة والاجماع كما مرّ في محله والرجحان فيه انما كان في توقفه على الاجازة
املا وهو نزاع في اللزوم لا الصحة وظاهر المنع هنا وثمة فرض الكلام في الصحة مع ان الوجه ليس خلاف ما
فابراد نحو على المشهور سبق الوجهين فيه فكيف يمكن دعوى الاجماع فلذا اختص التشبيه بالصحة فقط
لا الاجماع ايضا وعلى المشهور بما اقتضيه من تحقق من انه قد فرق بينهما بالقصد الى الصيغة صحيحة في مال
المورث بخلاف الموهوب فانه لا قصد لمحق الى البيع لاعتقاده انه متلاعب وان الهبة صحيحة فلذا اشكل
في دعوى الاجماع ايضا نشأ من عدم تخيل الرجوع الى البيع ولا التأمل في وجه الفرق بان علم عدم
القصد الى بيع الموهوب اما صرح وتعلق الغرض في مال المورث ايضا وامانية بعد تفعه لا للكذب
من في بيع المغصوب مع الجهل ايضا موجودة مع اطباقهم على كونه فضوليا يلحقه الاجازة مع العلم ايضا
كان فضيته تلاعب لا بيع مال المورث والمغصوب من اين وان اراد صورة التلاعب فلا ريب
في بطلانها ولكنه فيهما ايضا ممكن بل فيما كان ماله في الواقع ايضا كان فلا وجه لتخصيصه به مع انه
حق في البيع حيث قال والاقرب ان الرضا كاف فيمن قصد الى اللفظ دون مدلوله فلو اكره حتى ارتفع
قصده لم يؤثر الرضا كالسكران ان القصد الى اللفظ في صورة التلاعب والتورية والتلجئة ونحوها
ايضا كاف مع لحوق الرضا بطريق اولى اذ في الاكراه القصد الى اللفظ ايضا مع مانع الاكراه دون
التلاعب مع الرضا فالحكم بالبطلان في التلاعب ايضا مشكل بل يحتمل كالاكراه في غاية العموم فالتورية
ونحوها اولى ولو انكر الواهب القبض ولا بينة للمتهب صدق باليمين وان اعترف بالهبة لما مرّ ولو

عقيب قوله وهبته وملكته فكان ان اعتقد ذلك من الفقهاء القائل بحصول الملك بمجرد
العقد من دون قبض بل قد مر انه مذهب جمع من اصحابنا ايضا لان الراى لا يعلم الا من قبله و
الاصل ايضا عدم حصول القبض وعلى مدعيه البينة بل الظاهر انه الحال الان سيما لا قرار من العوام اذا
غالبهم لا يعرفون تلك الاحكام ويقيسون العقود بعضها على بعض فيزعمون ان عقد الهبة ايضا
مملك ومثله الحال في جميع المسائل الخلافية كالرضاع والعقد في عدة الغير ونحوهما ولا اشتراط لزوم
الهبة العوض اي لا تدل على وجوب شرطها كما لا تدل الهبة عرفا ولا دليل منفصلا عليه في الشرع ايضا
بعد اطباق العلماء كافة على عدم وجوب العوض ولا شرطيته في العقد من دون شرط مطلقا سواء
كانا متساويين او متفاوتين في العلو والدنو على المعروف بين الاصحاب بل عندنا وباجماع اصحابنا كما عن ط
بل هو ظاهر ف وتحقق ايضا حيث حملا قوله ط بان الهبة ثلثة اقسام هبة لمن فوقه وهبة لمن دونه
وهبة لمن هو مثله وكلها يقتضى الثواب عندنا وقال جميع الفقهاء انها الكائنة لمن فوقه او من هو
مثله لا يقتضى الثواب والكائنة لمن دونه اختلفوا على ان مقصوده انها لا تلزم الا بالثواب
واستشهدا عليه باستدلاله عليه بالاخبار الدالة على ان الواهب احق بهبته ما لم يثب بل صرحا
بانه مراده لا غيره شيخ الاول على الحمل وقال فكانه لم يفهم ما رجح ودليله يدل على فهمه وهو
انها لا تلزم الا بالثواب مطلقا مع ان المسئلة ترجح على تقدير كون الدليل ظاهرا فيما نقلاه مع ان
فيه ايضا كلاما فانه الى التعارض الدليل والمدعى والمعروف في العرف والشرع ترجيح الثاني على الاول
ولقد ابو رد وده ايضا ان الدليل اخص من المدعى او اعم وعبارتهما من دون ان يجيبوا عنه بان
الدليل صادف في الجزء لا بالمدعى على ان المدعى نص في الاقتضاء مطلقا والدليل باعتبار لفظ الاحق
ظاهر في ثبوت الحق للهبة ايضا بدون التعويض واين هو من نفي الاقتضاء للهبة وان لم عليه دلالة
نقل بالعكس اهم ان كان المراد من الاقتضاء انها لا تصح بدونه فعليه على نفيها دلالة واما ان كان
المراد انها لا تلزم فقط الا به فلا وهو ايضا نزاع عظيم اذ الملزمات عندهم عديدة وكانهم عقلوا انه
الاول ولذا قصدا التاويل والا فالثاني عموم ومخصص بتصريح [illegible] في نفيه بلزومية غيره من الاقسام
ايضا ولنشهد بانهم عقلوا الاول ذكرهم خلاف الحلبي معه بحيث يفهم انهما واحد وهو انها لا تلزم الا بما قسما
قسم يدعوا اعلى الولاية الدينية فيقصد بها وجهها قربة اليه فهم يحرم الرجوع فيها والعوض عنها و
قسم يدعو اليها الداعى على المودة الدنيوية والكرم فيجب قبولها ولا يجب المكافاة عنها وثالثها ان يدعو
اليها الرغبة في العوض عنها وهي مختصة بهبة الادنى للاعلى في الدنيا فان مثلها الزمها العوض
عنها مثلها ولا يجوز التصرف فيها الا بعوض عنها وقريب منه كلام الغنية الا انه قال فيما قصد به
العوض يجب جواز التصرف فيها الا بعد التعويض والعزم عليه ولكنها ايضا كما ترى مختص بغيره [illegible]

كلام ظ

كلام ظاهر لا يلايمهما ايضا وان ضعفا بجميع ما مر من الادلة القوية على اختصاصه باشتراط العقد
واللزوم فيما لم يكن العوض من الثاني لا الاول فلا وجه لحرمة التصرف قبله ولا لوجوب العوض
عليه وان علم انه قصد بل قد مر في جملة من الاخبار تصريح به فلا حرمة العوض من القسم الاول
بعد كونه تقييدا للاطلاق بلا دليل فان عوض لم يكن للمطالب الرجوع اجماعا كما عن بعض وايضا و
القبول الاختياري من لوازم اذا عوض في البيع المعقد كما هو المتبادر في جميع المعاوضات
فان دفع عوضا مع عدم شرطه في عقد الهبة او عقدا اخر فهو هبة اخرى ان قصد بها وهل يوجب
اللزوم ايضا ظاهر المتن وغيره بل صريح بعض هو الاول ان قصد كونه عوضا بل لم اجد خلافه
وعليه اطلاقات الاجماعات ونصوص التعويض ايضا وان امكن المناقشة فيه بتبادر اشتراطه
في العقد منهما معا لكونه المتعارف في جميع المعاوضات وايضا قد صرحوا بان القربة ايضا نوع
من العوض ولا خلاف في اشتراط كونها في العقد فقط او الى ان يقبض لا بعده فقط ولا ينبغي
الفصل بين الاعواض اللهم الا ان يدعى هنا قيام قرينة على التعميم وهو الامر في جملة من
الاخبار بالمكافاة الظاهرة في عدم الاشتراط كالصحيح عن الرجل يكون له الضيعة الكبيرة فاذا
كان يوم المهرجان او النيروز اهدوا اليه الشئ ليس هو عليهم يتقربون بذلك اليه فقال اليس
هم مصلين قلت بلى قال فليقبل هديتهم وليكافئهم فان رسول الله ص قال لو اهدى لي كراع لقبلت
ومثله ما يريد الثواب ويرجى في جملة من الاخبار ويشابه في اخرى اذ لو كان المراد الاشتراط لكان
اولى بالذكر من الارادة والرجاء بل لا يبعد اشعار عدمه منها فلا يثبت اللزوم بالتعويض ايضا
بمضرتها لا لاشتهار في الاخبار الكاشفة من اشتهار في اصل الشريعة اليه من صدورها او جيدا
وينبغي القطع بوجوب اعلام الواهب بانه عوض فلو قبل بعده لا يلزم الاحمل وعدم الانصراف بل
فلو تناول في التعويض او في الاطلاع فالمعتبر قوله ثم بين كونه هبة اخرى وبين حكمها فيما باق مرجوع
الى العوض عند استحقاق الموهوب منافاة ظاهرة فالاول اظهر والمعتبر كونه كالهبة في الجملة الا
اذا المفروض كونه دفع عوضا لا هبة تامة اذ لو قصد العوض ظهر عدم استحقاق الواهب العوض ايضا
وامتناع الرغبة فان شرطه في عقد الهبة او الهدية لزم بالقبض كما في ط ايضا وصح مطلقا ومعينا كما في
وتعين [illegible] والملك والبيع وعن كون ولعدم المنع بل لم اجد خلافه الا في ط حيث اشترط التعيين وابطلها
مع الجهل فتجارا بن سعيد في الجامع كما قيل لانه تمليك عين بيد المجهول كالبيع بثمن مجهول بل [illegible]
ان صحة الهبة مع العوض المعين ايضا محل خلاف لا انه للعامة فعن الشافعي ان قلنا ان الهبة لا تقتضي
الثواب بطل العقد لتعذر تصحيحها بيعا وهبة وان قلنا انها تقتضيه صح وليس فيه الا التصريح بمقتضى
العقد ووجه تعذر تصحيحها بيعا واضح واما هبة فلانه خلاف مقتضى الهبة وهو المجانية كما قيل وهو كما ترى

ولو كرر الاعطاء قال الواهب اقبل
مع الاطلاق لا صالة عدم اللزوم
ونفاه جماعة [illegible]

وكذا الاولى ايضا لان الهبة في نفسها لا تقتضي الثواب اصلا فاذا شرطا مجهولا صح كما لو لم يشرطا شيئا
كما عن كل وحاصل ما اشرنا اليه سابقا انه ليس كذلك لا شرطا فانا نسقا فانه لا يقدح [illegible] كيف اتفاقا
وصغرى ولكنه منتقض بالخلاف في الصلح بل قد عرفت ان الحق فيه الاول لزوم تعيين العوض حيث لا يؤدي
الى النزاع الا ان يفرق بكونها تبرعا محضا بخلاف الصلح فانه سلم وليس في معتبر التبرع بل الاعم
فهو قابل للامرين وهو غير بعيد في الترجيح فلولا الاتفاق على شرعية العوض فيها لامكن منع كما قال الثاني
فيجب الاقتصار في مخالفة الاصل على المتيقن وهو مطلق العوض فهذا اظهر وهو مع تعقيب جائز وان الصلح
لانه وجهة في حيثيته ما لا يغتفر في اللازم فيجوز ان يعوض بعين العوض بل لا حاصل ايضا الى التهاد
الى الاجنبي او الى ايهم شئنا وفي رواية اسحق وعيسى الاتيتين اشتراط المدعي لا [illegible] فلو
عوض معين في صلح او بيع وجب تعيينه كما اشترطا فيلزم ويلزم لاجله [illegible] فلا يبقى الرجوع للواهب
منهما واما في الاول فيبقى له الرجوع ما لم يدفع المشروط اي لا يلزم بمجرد الاشتراط في العقد والقبض
ايضا بل باشتراطه فلزومه قبض الواهب العوض سواء كان العقد بعبارة المعاوضة كوهبتك هذا بهذا
او الاشتراط كوهبتك هذا وشرطت هذا فلا يصح قبله بانه مقتضى الشرط مع ان مقتضى الشرط
الاجبار او لا ثم الخيار وعند جمع والخيار بين اول الامر عند آخرين وهذا لا يطابقه على الثاني وايضا
الخيار مشروط بالامتناع او المماطلة وظاهر المتن هنا ثبوته بدونهما ايضا وان كان مقتضى مفهوم ولا يجب على
المتهب دفعه لكن ان امتنع فللواهب الرجوع لا اشتراط بها ايضا كما يوهم وان لم يصرح بعضهم في بابه
وهو ظاهر [illegible] وصريح فتوى ايضا لان الرجوع على خلاف الاصل وعموم العقود والشروط ومفهوم اذا عوض
فيجوز الجبر للذي الفرق والذي يثاب من هبته ويرجع في هبته الا ان قضاء خروج جانب المتهب بالاجبار
على عدمه ووجوبه عليه مع الوجوب في جانب الواهب ايضا بل لم يرو في تحقيق الخلاف الا الاقرب
الابتداء اللهم الا ان يقال ان المتبادر من التعويض والاثابة وصولهما الى الواهب بمجرد الاشتراط
في ضمن العقد بل الظاهر انه مجاز للفرق الواضح بين عوض ويثاب وبين اشتراط العوض فالخبر عن [illegible]
هبة الجارية على ان يثاب فلا يثاب له ان يرجع فيها قال نعم اذا كان شرط له عليه قلت [illegible] ان وهبها
له فلم يثبه ابطالها ام لا قال نعم اذا كان لم يشترط عليه حين وهبها وخبر عيسى بن اعين عن رجل اهدى
الى رجل هدية وهو يرجو ثوابها فلم يثبه صاحبها حتى هلك واصاب الرجل هديته بعينها اله ان يرتجعها
ان قدر على ذلك قال لا بأس ان يأخذه ايضا دليل على المدعي بترك الاستفصال عن انه امتنع او دفع لم
ينتفع المتهب للواهب بانه خارج على ان الاصل في النزعات عدم اللزوم الا بالقبض فيجب العمل به في
العوض ايضا فهذا الاظهر وهل يجري رجاء الثواب من دون ان يشترطه ايضا كذلك الاظهر في التفصيل بين
العقد وعدمه بالاباحة في الاول ما لم يبلغ الرجاء مبلغ التقييد والعهد وعدمها مع عدمه اذا انعقد

ناقل

ناقل والفرق منه بالاعم مجرد الرجاء ليس صالحا للتقييد وعدم الاباحة في الثاني الا مع العلم بالرضا
بالاباحة لا بشرط العوض لان الاصل عدمها الا معه وعليه يحمل مرسل اسحق بن عمار الرجل الفقير يهدي
الى الهدية يتعرض لما عندي فآخذها ولا اعطيه شيئا ايحل لي قال نعم هي لك حلال ولكن لا تدع
ان تعطيه فان المعروض انه هدية وفي معنى الهدية الاباحة ماخوذة فالتعرض لما عنده لم يكن قيدا
في صورة العقد ولا موجبا للشك في الاباحة في صورة عدمه كما هو الغالب ايضا فان الفقراء اذا اهدوا
شيئا الى احد فقد يقصدون النظر من العوض ولا يرجونه الا تفضلا لا عوضا ولذا لو لم يعوض
قالوا انه بخيل لا انه غاصب للعوض او للمعوض واكل الحرام ولو عوضت بقدرها لا يعبأون به وبالجملة
لا يجرونها على انفسهم وبالجملة الغالب اعراضهم عنها اساوا رجائهم شيئا فانما على ما اهدي تبرعا
التفضل فالخبر حينئذ محمول على صورة القصد في الواقع وان لم يكن المهدى اليه عالما به واما
في صورة الاشتراط فلو تلف الموهوب او عاب قبل دفع المشترط وقبل الرجوع فمن القنعين ان يرجع
مثلا او قيمة في الاول وارشا في الثاني نظرا الى انه لم يقبضه مجانا بل ليدفع عوضه فكان مضمونا
وان الواجب احد الامرين رده او دفع العوض فاذا انتفى الاول وجب الثاني لعموم على اليد وهو
مختار الاسكافي ونحن نقول والتمرين ومن انه دخل في ملكه وتلف قبل رجوعه الى ملك الواهب فلا
يكون مضمونا وان المتهب لا يجب عليه دفع العوض بل للواهب الرجوع في العين مع [illegible]
فالقرب بطانه وهو مختار [illegible] عدم الرجوع بالقيمة في التلف وبالارش في التعيب
فان اوجبناه كما هو الاقوى فلانه لم يدخل في ملكه مجانا وذلك معنى الضمان وعدم الرجوع فقريبا
مسلم ولكن مقتضاه سقوط الرجوع في العين لا انه فرط في تركه واما سقوط الرجوع والعوض
فلا دليل ومقتضى الاصل بعد اقامة الشارع القيمة او المثل مقام العين في كل موضع كان هنالك الرجوع
في العين من الغصب والرهن والبيع الخياري وغيرها الكاشفة عن عدم انتفاء موضوع الاستحقاق
بالتلف والتعيب في مقام المالية وان انتفى في النجاسة والطهارة ونحوهما [illegible] الاصحاب
على اليد في اثباتها بعد التلف والتعيب بقاء الرجوع او قبول العوض كما كانا وعليه فالاقرب كما
في تحقيق العيبين ايضا مع التلف ضمان اقل الامرين من العوض وقيمة الموهوب اذ المتهب كان مخيرا بين
الامرين فالمتحقق اللزوم هو الاقل ولانه ان كان العوض اقل فقد رضي به الواهب في مقابل العين وان كان
الموهوب اقل فان المتهب لا يجب عليه العوض بل للواهب الرجوع فلا يجب اكثر من قيمتها وفيه ان [illegible]
ايضا كان مخيرا بين الرجوع في العين وبين قبول العوض فترجح جانب المتهب من اين بل الترجيح للاول
لانه كان كذلك قبل التلف فالاصل بقاؤه هو الظاهر وعليه فله تعيين القيمة او المثل لاستحقاقه لا دفع العوض
لانفساخ العقد بالتلف كما عن الايضاح او بقي التخيير بين الرجوع فيجب القيمة او المثل وبين العوض

وجوبه

فيثبت التخيير للمتهب بين دفع العوض وبين القيمة او المثل الاظهر الثاني عملا بالاستصحاب كيف لا
ولو ابطلنا الاستصحاب بل استصحاب حكم العقد لا يبقى الضمان راسا وجه اذ حكم ما قبل العقد يبطل
بالعقد والمفروض بقاء حكم العقد ايضا بالتلف لم يكن للضمان سبب سواه هذا جدا ولكنه على تقدير
عدم سقوط حق الرجوع للواهب بالقبض واختصاص التخيير بين دفع العين والعوض للمتهب كما
تحقق فيما مر والا فالحكم بتخيير بل يكون ما في المتن فهذا ايضا من القرائن على جهة مفهوم ان امتنع المتهب
الرجوع فيما مر وعليه فتح العيب بحيث اقل الامرين من نسبة الارش الى القيمة او المثل وقت الهبة
لا وقت دفع الارش كما قد يتوهم ومن نسبة الى العوض المعقود وعلى المختار خلافه كما يظهر مما مر واحترز
بقوله قبل الرجوع عن التالف والمعيب بعده اذ هما اما بتفريط من المتهب فحق التخيير فهو ولا
عذر فيتعين القيمة او المثل في الاول والارش في الثاني واما بدونه فلا يثبت شيء لكونه امانة شرعية
سبيل حتى كما مر في البيع ومنه يظهر عدم الفرق بين التفريط وعدمه فيما مر اذ الملاك لا يختص ما لاطلاق
واذا اطلق الهبة وقلنا انها تقتضي الثواب فحق ما اي شيء يقتضيه فقيل يجليه حتى يرضى الواهب
وقيل قيمة الهبة او مثلها وقيل قدر ما يكون ثوابا لمثله في العادة وهذا هو المعتمد انتهى واذ
العوض تاكيد على هذا القول فهذه الاقوال الاتية فيه ايضا بل على القول الاخر ايضا كما لا يخفى
بين التاكيد الناسخين فيها فالاول منها معزى الى الاسكافي تاسيا بالنبي في حق ... و
الثاني للعلامة في العقبة والثالث ... وفي ... على ... الطرفين ...
جيها واما ما هنا من انه دفع المتهب ما شاء عملا بالاطلاق فان رضي الواهب وقبضه لم يكن له الرجوع
تكشفه عن انه كان مراده من الاطلاق ايضا تحقق شرائط اللزوم من العقد وقبض العوضين والعمل
بالشرط وان لم يرض بها اما الدعوى كون العقد في الظاهر مطلقا وفي نيته مجملا مرادا منه شيئا مخصوصا او نحو
هذا المدفوع او ما مع الزيادة او لدعوى عدم انصراف الاطلاق الى هذا المدفوع او لتقييده دراية يتخير
المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل فهو قول رابع ومعه فلا يبعد تعين فرضه اجماعا اذ لو قال
اني اردت شيئا مخصوصا اقل من عوض المثل مثلا فكيف يجمع تخييره بين دفع الموهوب وعوض المثل
فالظاهر ان مقصوده انه ان لم يرض به وسكت على عدم الرضا او تعدى عن عوض المثل فهو مخير بين الامرين
وان كان صورة الاجمال ايضا كذلك وان كان يبعد ما شاء المتهب في التحريم تلك الاقوال الثلاثة الاخيرة لان
الاصل في المطلق الاطلاق ولو لم نقل ان الغالب في الهبات كون العوض اقل من الموهوب بل لم يزل الى الان في
هبة الاباء والامهات لاولادهم والاخوات لاخوانهن والازواج لزوجتين وهكذا الا اباء فلا اقل من
عدم غلبة المساوات بينهما وان الدون والمثل والازيد والشيء المخصوص والمطلق بحسب حال العقد فقط
الاعم ومقتضاه تخيير المتهب بينها اجمع فلو اراد الواهب خصوصية خاصة منها ثبت التخيير للمتهب الا

ان العكس ايضا كذلك فالتخيير مخصوصة النزاع كلا الجانبين وفاقا للايضاح كما مضى وخلافا للتحقيق
صريحا وللمتن ظاهرا كما عقلا ايضا وان امكن ان يبقى الفرد الراجح مورد الغالب بحيث انه قلما يتفق
عدم رضاء الواهب بالراجح لكان الاقتصار على التخيير بينها للمتهب ايضا وارد مورد الغالب
اذ لا دليل على حرمة الزيادة فتقتضي الاطلاق دخولها في العقد ايضا حتى على القول بانصراف
اطلاق العوض الى المثل اذ هذا الانصراف في كلام من يخير وارد في دفع الدون لا الزيادة
ايضا بل في الصدقة يجتنب القطع بل لو لم يدع القطع بالانصراف الى الازيد وان لم يرض المتلازمين
شرط في القرض وهل اذا تلف الموهوب يافي الخلاف المتقدم ايضا الاظهر نعم بل ادلى في المختار ثمة
هو المختار هنا خلافا للتحقيق حيث اوجب القيمة هنا لا اختيار الواهب احد الامرين بالدون وتمام اقل
الامرين من العوض المعقود والمثل وجهه غير واضح الا ان العقد كان ثمة نصا في قدر العوض وهنا
ظاهر في التخيير بين الافراد وهو ايضا لا يوجب الفرق لان الدليل ثمة على الاكتفاء بالعوض المعقود
مع كونه اقل من المثل انما هو ان الواهب قد رضي به في عقده وهذا بعينه جار هنا ايضا لانه في
ظاهر عقده قد رضي باي فرد شاء المتهب وتخييره فيها والكلام في التعيب ايضا يعرف مما ذكر ولو وهب
العوض وبعض مستحقا للغير اخذه مالكه ثم ان كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله استصحابا لما كان
لكن للواهب الرجوع ان لم تلزم بلزوم اخر مطلقا كما هو المتبادر من المتن ايضا نظرا الى ان الكلام
انما هو في اللزوم بسبب التعويض وان احتمل ان يكون مثل المشروط بالعوض فكما لو لم يلزم بالتلف
كما هو فيما لو قرض وغيره اولى فكذا هنا لان التعويض عن الهبة كاشتراط ان يتبرع المتهب ابتداء
الامران يلزمها بها بالراجح فان وقع من الملزمات قبل او بعده مستحق من الملزمات تخيير وتقريب
هذا الاحتمال التفصيل بين حدوث الملزمات قبل التعويض وبينه بعده والاقرب منها التفصيل في
الملزمات الاختيارية كالتصرف والاتلاف وبين غيرها اذا البيئة قوتش في الاولى لا الثانية والاظهر
الحمل بان الاسباب بل الوضعيات مطلقا لا تتغير بالنية اذ لو تكن من اصلها معلقة بها فالتعويض بعد
التصرف مثلا تاكيد وبالعكس فلو خرج فساد في احدهما يكفي الاخر في اللزوم وان شرطت بالعوض
دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيب ولا تبطل بها اساسا كالبيع ونحوه اذ الهبة كالخلع في عدم التعويض فيه اذا
لا يبطل الخلع بل يتعين المثل او القيمة على قول ولا يجب شيء على قول اخر كما ياتي في محله فكذا الهبة
بل هذا اولى اذ الهبة تبرع محض فعوضها بالصداق اشبه وبالجملة اذا صح عقد بدون العوض راسا فكيف
يفسد باستحقاقه وهذا هو الشهر الذي اوردتها على القوم في الصلح حيث يصححونه بلا عوض ويبطلونه
مع استحقاق العوض وكونه خمرا او نحوها فقوله ان العوض هنا باطل ولزوم المثل والقيمة وفي الصلح بالبطلان
تفريق بين المتفقين او دليل على ان علة العقد هنا ليس عدم المحض في المعاوضة بل المحض في عدم العادة

كما اشرنا اليه في الفرق بينها وبين الصلح سابقا اوامر آخر عنوان العوض الذي يقتضيه او على ما الخبر
نقل من الواهب الى المتهب الرجوع في الخبر نحو شرطها وهو العوض بطريق اولى فاذا اجتمعا الرجوع
داسا فالتبديل بالمثل او القيمة اولى والحاصل بناء عقد جائز في العقود الجائزة يجوز ما لا يجوز في
اللازمة ولذا قلنا انها اوسع دائرة من الصلح ايضا هذا او العين او ما شاء المتهب ان رضي الواهب
بما شاء مع الاطلاق وهو واضح ولكن مفهوم الشرط فيرمنا فانه موهم ان امتنع الخ ومفهوم وان لم
يرض تخير المتهب الخ فمقصود قلنا قلناه من وروده مورد الغالب ولو كان العوض معيبا لا
مخففا لزم المتهب بالارش او دفع العين الموهوبة في المعينة لا المطلقة اذ الاطلاق يشمل المعيب
ايضا على المختار من عدم انصرافه الى المتعارف المختار وان امكن ان يقال ان ذلك المختار غير هذا
المختار فان الحيثيات ممحضة بخصوص الاول واما اذا اعوض في المختار فيرا العوض الصحيح لان
فالظاهر ان المقصود في المطلقة لا يلزم باحد الامرين بل بدفع العين او العوض اذ المدفوع لم يكن
متعينا ثم لا يجد جمال الارش فقط فيكون التخيير بين ثلثة كما يجد اصل الزام المتهب بها في المعينة
والمطلقة معا اذ ظاهر اشتراط الواهب الخيار بل المتهب فقط الا ان يقال ان التخيير لا لزام في ذلك
لا استيفاء حق الخيار هو الواهب بما الرشد لم الخيار بين الامرين فكيف يكونان ايضا وهنا
العموم للامرين ولا الافراد وهذا اولى مما في التحقيق من ان اللزوم انما يكون بدفع العوض المشترط
على تقدير صحته وقد تقدم ذلك من وجب ان بمعنى حق الرجوع اذ هذا هو ما اطبقوا عليه البيع
دخول المعيب ايضا في اطلاق العقد والعين والثمن وارجاع المسئلة الى عدم العوض داسا في لزوم
كما لا استحقاق فيكون مقتضاه مقتضاه ولو ظهر استحقاق نصف العين رجع بنصف العوض لا بالنسبة
حيث يتفاوت قيمة الصفقة مجتمعا ومنفردا كما كان ذلك في البيع ونحوه اذ في الشرع بعض ما لا يجوز في
غيره لان لكل منهما الخيار فيه لا في غيره وان احتمل ذلك باعتبار الفرق وهو الرجوع على ما رأى ارادة الاول
من الصفقة اذ في صورة الاخذ بالنسبة الصفقة فالمأخوذ لا غير بل الاخر عنهما ولو ظهر استحقاق
في يد المتهب فلا رجوع على الواهب بل على غيره من المثل او القيمة وان زادت من العوض وحينئذ
عنه داسا لانه يأتي في الغصب الى المختبر ونحوهما ما يدخل الاخذية ما لا تتعقب الضمان لان
ما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده ولكنه توقف في الغصب فصل في الفرق بين المعوضة وغيرها
وهو قوي الا ان ما في المتن هنا اقوى لان العوض عوض اللزوم لا اصل المال فهو مثل شرط القربة
وصلة الرحم والمضيف من الفضول وهبة من ذي الخيار ونحوها فاصل المال خرج مجانا وانما
دفع العوض لتصير الهبة لازمة ولا يرجع الواهب اليها سيما فيما لا يشترط العوض بل تقدم في المتن
انه هبة اخرى وان حملناه على المسامحة في الجملة عندنا ولو وهب عصيرا فصار خمرا ثم عاد خلا فله

على اشكال مبناه الاشكال في الغاصب احد احتماليه هذه العبارة مشهورة بالاشكال وقد وجهت
في الشروح بتوجيهات شتى وظني انه لا حاجة اليها بل لام الاشكال للعهد واحد احتماليه لتعيين
المعهود فان الاشكال في الغصب كثير فجرد العهد لا يكفي في تعيينه فلذا احتاج الى امر آخر يختص بالمعهود
وهو الاشكال في احد احتمالي الاشكال الاخر اذ ليس في الغصب غالبا الا في موضع واحد هو انه لو غصب
عصيرا فصار خمرا ضمن المثل وفي وجوب الدفع اشكال فان اوجبنا فصار خلا ففي الملك الحق
وجوب رد المثل اشكال فاحد احتمالي العطف على الغاصب اي مبنى الاشكال هنا هو الاشكال في
الغاصب والاشكال في احد احتمالي الاشكال الاول فالمبني هو الاول وذكر الثاني انما هو لاجل
تعيينه فمنشأ الاشكال الاستصحاب حق الرجوع وعدمه زواله بالمرة بمجرد التخمير لجواز اتفاق الخمر
للتخليل اجماعا كما مر ومن زوال الملكية بالخمرية ثم عودها خلا ملكا متجددا من الله والتلف
الشرعي كالحسي فلا يصدق القيام بعينه قطعا كما لا يصدق في الخشب اذا صار فحما او رمادا
وقياسه على الغصب فاسد اذ المناط ثمة بقاء علقة الملك وهو غير شرط لصدق القيام
بعينه فيستصحب في حال الخمرية الى ان يعود خلا ايضا بخلاف حق الرجوع فهذا اقوى ويمكن ان يكون
كل من الاشكالين في الغاصب احد احتمالي ما هنا ايضا اذ الاشكال في الاول في وجوب دفع
الخمر على مالك العصير ومعناه بقاء علقة الملك لجواز التخليل وزوال الملك شرعا وفي الثاني في
وجوب رد المثل الذي اخذه صاحب العصير ومعناه ان المغروض انه استحق الخمر واخذها ولو لم يكن
استحقاقه الا لبقاء علقة الملك فلم يكن يحبس المثل بعد اخذها الا العدم تمامية ملك الخمر فاذا تم
وجب رد المثل اليه فالكر وهو الغاصب حاكم ملك متجدد فلا يجب بل تملك صاحب العصير المثل قبل وظن ان
نظير كل منهما في مسئلتنا هذه ايضا ممكن ولو اتفقت في الرهن او جعلت الكتابة الذات او حكمها المتهب بعد
القبض فكذلك اي في جريان جواز الرجوع ان سوغناه مع التصرف لا في الاشكال ايضا اذ هما غير مزيلين
للملك تاما فكيف يصير حاكما تحكما اذا عادت خلا وان احتمل ايضا لعدم كونها من التصرف المغير الغاية
شبيها بالنواقل التي تقطع علقة الملك ولو عاد الملك الى المتهب لا بالارث بعد زواله بالبيع ونحوه احتمل
الرجوع لان المانع انما زال بعد المنوع وعدمه عملا بالاستصحاب وهو الاصح كما في التحقيق ايضا حتى
على القول بعدم سقوط الرجوع بالتصرف لا انه الحادث كما مر المقصد الثالث في الاقرار وفيه فصول الاول الصيغة
وهي مثل لك علي الصيغة الاقرار لغة الاثبات ففي القاموس قر بالمكان يقر بالكسر والفتح قرارا وقرورا وقرا
وتقرة ثبت وسكن كاستقر وتقار واقره فيه وعليه وقرره وظاهره انه بقرينة المكان يحمل على
هذا المعنى اما مجازا كما يرشد اليه ذكره هذا المعنى بعد سطر وافراده من المعاني لمادة القر بضم القاف
او اشتراكا لفظيا كما يرشد اليه اشتهاره هذا المعنى ايضا بل اشهرية ما عداه حيث يتوهم في بادئ

الا اذا كونه مختصا به مجازا ابتداء وان ياباه ذكر عقيب كثير من المعانى واما الاشتراك المعنوى فغير
ممكن حمله او المعانى المذكورة متباينة جدا كما لا يخفى على من لاحظ واصطلاحا بل شرعا لم يقتضيا تواتيا
على الفاظ انها اخبار جازم عن حق لازم المخبر كما فى جملة من العبارات او عن حق سابق لا يقتضى تمليكا
بل كشفا عن سبقه كما هنا او ما يقرب منهما كما فى غيرهما بل لا يبعد كونه عرفيا ايضا نظرا الى التبادر بل لعله
اجماع ولا اشكال ايضا فى تخصيص معناه لغوا ولما مر حمل ما نقله يحقق ما يدل على هذا المعنى بل على
مضافا الى حيث لم يصح انهم اطبقوا على الاول بل عدم الاعتراف وان لم يكن ذلك لغة ايضا وعليه فالمقل منا
من قبيل تمييز الدال باسم المدلول فان الاخبار عن الحق معناه الاخبار عن ثبوت الحق وهذا الاثبات
كالشهادة واسطة الاثبات لا الثبوت فيدل على الاثبات الذى هو المعنى اللغوى بالالتزام والدال با
بالالتزام ايضا دال وهذا القدر من المناسبة كاف فى النقل ثم الكلام فى التعريف طردا وعكسا قد
تعرض الجماعة ونزيد عليه انه يشمل الشهادة فلا يطرد ايضا من هذه الجهة وتقسيمهم الاقرار فى مقابلة
على الاقرار على النفس وعلى الغير وكذا الشهادة وان اقتضى الترادف لان تبادر الاخبار عن النفس من
الاول وعن الغير من الثانى يدفع توهم الاطراد لا اطلاق فى لا دعوى فالوضع ايضا فيها معاد بالتعميم فى الحق
يشمل الاقرار بالنسب ايضا وان تعلقهم لا يبعد دعوى كون الاقرار حقيقة فى حقيقة الاخبار عن الحق
بالنسب ايضا داخل فى التعريف من هذه الجهة والاصل فيه الاجماع مستفيضا بل لا يبعد دعوى ضرورة الدين
فى الجملة والكتاب قوله ثم واخذتم ... وكونوا شهداء لله ولو على انفسكم والسنة المتواترة معنى ولها كالنبوى
اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقولوا الحق ولو على انفسكم وخصوصا كما فى ابواب القضاء والحدود وغيرها
وغيرها واللفظ الصريح مقابل المجمل فيعم الظاهر ولو بالقرينة المعينة او الصارفة للتعدد على اوى فى
درهم وبناء الاخير واما منه فى الاول فيقبل تفسيره بما كان ولا يقبل تفسيره بالعين بل يكون الحفيو
ايضا اقرار ... ظاهرا بما يحتمله الاظهر وان خالف الاكثر كما ياتى فى المطلب الثانى وهذا او عكسه وان مر
كونه من جنس المخبر فانه كان مع القرينة فيه دينا اقرار لان الاصل الاخبار وان لم يكن ظهوره فيه كظهوره فيه
وان كان فى اصل الظهور فيما كان ادوات التمليك فى الالام خفيا كما لا يخفى هذا بناء على عطف المفرد على المفرد
كما هو المتبادر والموافق للاصل واما على عطف الجملة فلا بد من اضمار فى خبر الاخير عينا او دينا والمبتداء فى
منه او دينا لا عن فتكون الظهور فيه بغير اللام او ما ادى معناه بالعربية وغيرها من الالسنة بالاجماع كما فى
لا اطلاق الادلة بل عمومها بترك الاستفصال فى جملة منها مضافا الى التعميم فى المقصود فهنا اولى ثم لو عقدا في
العربى بالعجمى او بالعكس ثم ادعى عدم العلم بمضمونه فالقول قوله بيمينه كما ياتى فى المتن فى خامس المطالب
ثم يحمل لاشتراك فى شئ وتحقق وضده وذلك ايضا مصرحا فى الاخير بانه الحال فى جميع العقود والايقاعات ايضا لانه
الاصل مضافا الى البراءة مع ان الاصل الصحة والغالب فى كل متكلم ان يعرف قبل التكلم كلامه لفظا ومعنى

والعلم بالمقصود وظاهر فى باب الالفاظ مقدم على الاصل فى هذا الظهور فيها لا يحصل الظن فى خصوص المورد فقط
الفقيه الجزئى والاصل فى صورة الشك فى كون المورد كذلك اوكذا هو الاول اللهم الا ان يبقى ان الشهادة
على التوقف البنا متعذرة والاصل فيما يتعذر اقامة البينة عليه قبول قول المدعى بيمينه اجماعا كما ياتى
فى الوصية والقضاء ولا يبعد الاولوية هنا حيث الظن فى خصوص المورد فانه مورد الاجماع كما ياتى فى التنبيه
ولكن اللهم الاجماع على عدم دخول دعوى المنع فى هذا التعريض ويشهد به تصريحهم بعدم سماع دعوى
الظن فى العقود وهنا غالبا المنكر لذلك وفى شرط تضمن لا يكونه معلقا بدون الحاظ بينهم بلا خلاف فى
الاخير اجماع خلافا للعقود اذ المناط هنا صدق الاقرار وهو لا يتفاوت بالمنجز والتعليق على ان العقود مما
خصوص الالفاظ فيها مطلوب وان ابقينا العموم فيها ايضا اذا كانت غير العربية فرايته فى مسائل شتا
الفرق بينهم ولا فى الاول الا ما ياتى فلو علقه بشرط كقوله لك كذا ان شئت او ان قدم زيد او ان رضى
فلان او ان شهد لم يصح بل عليه الاتفاق فى كلام الصيمرى فيما ياتى بعد ما نصه ما يا ان ... بالشهادة
ونحوها ولكن لم اجد دليلا لهم عليه الا ما ياتى الحجة وتحقق من ان الاقرار اخبار جازم عن حق سابق
فالتعليق يتوقف جزمه كما فى الثانى او السبق لكون الشرط استقبالا الا نحو كما فى الاول مع ان فى الاول
ان الجزم مقابل الشك والظن لا التعليق بل مقابله التنجيز وبينهما بون بعيد اذ قولك واقعا ان جاءنى
اكرمك قول جازم فى مادة رجاته الجزم مع انه معلق وظنك بانك اكرمتني قول يجزم مع انه غير جازم
به وهذا واضح فان الجزم والظن واخويها ايضا مفهوم من المفاهيم وكل مفهوم منهما يقبل التعليق والتنجيز
فلا منافاة وفى الثانى ان السبق صفة الحق والشرط شرط الاقرار فلا منافاة ايضا ومثلها فى الضعف
ان الشرط انشاء والاخبار ماخوذ فى تعريف الاقرار اذ لا يصح سلب الاقرار عن المعلق ولا سلب الاخبار عنه
الاخبار المعلق وهو كما سمعت عند وقدح هذه القاعدة الانشائية فيها وسمعت ان الانشائية فى الشرطية
منحصرة فى جنبة الجزئية اذا كان الشرط جملة خبرية بل الحال كذلك فى جميع الموارد ولذا يصح الشرط فى الاسم فى
شرطيته خبرية وشرطية انشائية او فعلية واسمية او فعلية ... وصحيحة وهكذا وايضا يصح تقسيم الواجب على
المشروط والمنجز وكذا سائر الاحكام بل الافعال العرفية مع ذلك وكذلك الاقرار وهو ايضا من علائم الحقيقة
وكذا الاستدلال بان المتبادر من اقرار العقلاء على انفسهم جائز ونحوه هو الاقرار المنجز كما هو المتبادر من لفظ
الواجب والحرام وغيرهما ايضا فالاصل عدم حجية ما عداه فان بضعفه ايضا بان لا ايضا حال التخيير فيندرج من تلك
الجهة فى الادلة كما يندرج جميع الاحكام المعلقة ايضا فيها من تلك الجهة فالحاصل ان التعليق ان كان راجعا
الى المقر به فيبطل لان كون المال ... الماضى مثلا من الامور الواقعية لا المجعولة بالفعل حتى يتوقف
الشرط الاتى فى الاستقبال او كان راجعا الى نفس الاقرار فيصح لان الاقرار من مجعولات المقر
والاختيار بانه فيمكن ان يتوقف على الشرط الا ان يبقى ان محل النزاع هو كون هذا الاقرار المعلق اقرارا او

في الحكم بالحق عند تحقق الشرط لا انه سيقر بالحق اذا تحقق الشرط وقوله الاقرار التعليقي يفيد الثاني لا
الاول فهو ان الاقرار يوازن الضرب فكان معنى اضربك ان جاء زيد الوعد بايجاد الضرب بعد مجيء زيد
لا ان هذا الضرب المعلق يصير ضربا منجزا بعد مجيئه فكذا معنى اقرار انا مقر بالفلان ان شهد الفلان
فان قلت ان الضرب امر لا يمكن ان يصير حلقه منجزا بمجرد تحقق الشرط بخلاف الاقرار فانه يمكن فيه
هذا اذ هو اخبار وقد ورد في الاخبار انه اذا اصاب الزاني الفلاني دما فقد قتل الحسين واذا تكلم الكذ
فانه رسول الله او فلان على الحق وهكذا قلت كما يمكن هذا فقد يمكن ذاك ايضا ولا دلالة للعام على الخاص
الا ان يدعى تبادر الاول عرفا ولذا اطبق اهل العرف كافة على ذم من علق كونه مال زيد على شهادة
عمرو اذا انكر بعد شهادته وصرحوا برجوعه عما وعد واعترف به بلا تامل وبعضه الاصل بعد
الالتفات الى استلزام الثاني تعدد الحادث لا الاول وامكان ان يكون الجزاء في هذه الشرطية العلم
لا حقيقة الحق او الاقرار به فيكون مفادها ان شهد الفلان فاعلموا ان هذا المال لزيد بل قد يعبر به
بل لا يبعد دعوى تبادره كما هو المتبادر من نحو اذا تكلم الذئب فاني رسول الله كما لا يخفى اللهم الا ان
يقال ان المتكلم اذا كان عالما بالغيب فالحمل باقرار هذا وجيه واما اذا كان شاكا فيه فغاية كلامه
هذا امر المخاطبين بالعلم والاعتقاد عند تحقق هذا الشرط المذكور بحقية هذا الحق وحكمه
وايام اجمع بانه مقر بهذا الحق عند تحقق هذا الشرط وما الدليل على حجية امره هذا وحكمه فان كان
ادلة الاقرار ففيه ان الامر بالاعتقاد بالاقرار او الحكم بانه مقر غير الاقرار بالحق وانكاره ولزوم الوفاء
بالوعد ففيه مع خروجه عن محل النزاع منع وجوب الوفاء بالوعد ولو سلم فغايته تحقق الاثم بالترك
لا ثبوت الحق بمجرد تحقق الشرط ولو فتح ان لزم لا ان المتوهمة الخفيفة مع الفعل لها تاويل المصدر وحكمة
الجار فيها مطرد فتخرج الصيغة بذلك عن التعليق الى التعليل فيكون الجزم المستفاد منه مفهوم الاقرار حالا
فيلزم وفيه نظر اذ غايته ان يكون المعنى لك هذا لاجل شهادة اياه او لاجل قدوم زيد او رضا فلان او نحوها
والمتبادر منه كما ترى كونه علة لكونه له لا للاقرار بكونه له اذ هو مدلول التراخي والاول يطابق
في التعليلات بجميع ما يرجع الى الكلام من القيود والضمائر رجوعها الى معناه المطابقي لكونه علة له لا الا
او التضمني او نحو ما ذكر ليس من اسباب الملك شرعا فالتعليل بها لا يفيد الملك بل الاختصاص من باب
التفضل والعطاء والتمني وعدم رجوع الشهادة ولو قال ان شهد لك فلان فهو صادق او هو حق او صدق او يحتج
لزمه وان لم يشهد كما في يع وعن ط وتبعه جماعة من المتاخرين كما في غق بل عزاه الصيمري الى جمهور الاصحاب
لوجوه متقاربة هينة اوجهها انه يصدق كلما لم يكن المال ثابتا في ذمته لم يكن صادقا على تقدير الشهادة
وينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما كان صادقا على تقدير الشهادة كان المال في ذمته لكن المقدم حق لانه
فانه حكم بصدقه على تقدير الشهادة فالتالي مثله وهو ظاهر انه قد اقر بصدقه على تقدير الشهادة ولا يكون

صادقا

صادقا الا اذا كان المشهود به في ذمته لوجوب مطابقة الخبر الصادق للخبر عنه للواقع فيكون
في ذمته على ذلك التقدير ومعلوم انه لا دخل للشهادة في ثبوت المقر به في الذمة وفي نفس الامر
اذ هي واسطة في الاثبات لا الثبوت وواسطة البيع والقرض ونحوهما وعليه فاذا ثبت في ذمته
على تقدير الشهادة بمقتضى الاقرار ثبت في ذمته مطلقا لما قلناه من انه لا دخل للشهادة في شغل
الذمة في نفس الامر وفيه اولا المعارضة بسائر التعليقات المتقدمة والفرق بينها بانها تعليق محض
بخلاف ما نحن فيه فانه بيان لحكم الشهادة على تقدير وقوعها خبر فارق لان على التعليق هنا ثم
للاقرار وظاهر انه لا يتفاوت فيها بيان حكم الاقرار او الشهادة بل الثاني اولى بها لان المقسم بالاصالة
فيه بيان حكم الشهادة فالاقرار تبع محض فيمكن ان يكون من قبيل والله يشهد ان المنافقين لكاذبون
بخلاف الاول فانه صريح في الاقرار بانه ماله على تقدير الشهادة او قدوم زيد وايضا ما لم يكن
المقسم من ان شهد فلان فهو صادق الخ مقرا بانه صادق ان صدقه عبارة عن مطابقته للواقع في
الواقع لا ينفع في المقام وظاهر ان كلا من هذين مدلول التراخي لذلك الكلام في ان شهد فلان
فانا مقر بانه لك او نحو ذلك مما مطابقي والتراخي دل وظاهر ان في الالتزامات البعيدة يتطرق
من احتمال الغفلة المتكلم عنها او عن اشتغال ذهن المخاطب اليها او زعم انه لا ينتقل اليها ونحوها من
الاحتمالات لا يتطرق الى المطابقيات والالتزامات القريبة فكيف يجعل هذا البعيد علة للقبول والجزم
للرد فهل هذا الا من العجاب وثانيا المعارضة بالمثل اذ مفهوم ان شهد فلان فهو اي مدعاه حق انه
لو لم يشهد فليس هذا المدعى حقا فيصدق كلما كان المال ثابتا في ذمته كان حقا على تقدير عدم
الشهادة فينعكس بعكس النقيض الى قولنا كلما لم يكن حقا على تقدير عدم الشهادة فالتالي مثله
المسلم الى تعارض المنطوق والمفهوم والاول وان كان راجحا الا انه فيما اذا كان دلالته على مورد
المفهوم ايضا بالخصوصية وهنا ليس كذلك بل كل منهما نص بجهة من جهة وظاهر من اخرى فالمنطوق نص في
ثبوت الحق على تقدير الشهادة وظاهر فيه بسبب عكس النقيض وغيره على تقدير عدم الشهادة والمفهوم
نص في عدم ثبوت الحق على تقدير عدم الشهادة فمقتضى القاعدة ترجيح نص كل منهما على ظاهر الاخر
ومقتضاه الحكم بثبوته على تقدير الشهادة وعدمه على تقدير عدمها فيلزم الحكم بعدم الثبوت حكم
الامر في سائر التعليقات وحاصله ان مفاد المنطوق تحقق هو الامر بالاذعان او الوعد بالاقرار على تقدير
ومفاد المفهوم الامر بعدم الاذعان او الوعد بعدم الاقرار على تقدير عدم الشهادة هذا فيما لم
فيتم فيها لا مفهوم له كاول امثلة المتن بالقطع بعدم الفرق بينها عرفا وشرعا وثالثا المنع من استلزام
صدق الاصل وعكس نقيضه اقراره بصدقه الا مع امكان اعتقاده ان شهادته محال والمحال جاز ان يستلزم
المحال وشايع في محاورات العوام كثيرا يقول احدهم ان شهد فلان اني لست لابي فهو صادق ولا يريد

ما قلنا والقطع بعدم نفسه يتفرع على كونه ليس لابيه مع ان الاصل براءة الذمة ايضا كذا في كلام جماعة وفيه
مناقشة واضحة وهي ان الكلام انما هو على ظاهر كلام المتكلم والظن بتعليقه الاعتقاد بالتعليق واحتمالا
وترتب المعلق على المعلق عليه مطلقا فاعتقاد الامتناع خلاف الظاهر والبراءة ايضا لا تنافي ظاهر اللفظ ولذا فصل
في كل بين ما اذا ادعى المتكلم انه توهم امتناع شهادته عليه وكان ذلك مما لا يخفى عليه ايضا كما هو الغالب
وبين عدمه او عدم كونه مما يخفى عليه بقبول قوله في الاول وحمله على التعليق وبعدمه بل الحكم بالتنجيز
مطلقا في الثاني وان كان الاصح العدم مطلقا وفاقا للشهيد ومن تاخر عنه عدا سوى الصيمري حيث قال ثم
في غاية المقنع الا انه مخالف لجمهور الاصحاب مؤذنا بالتوقف فيه مع تصريحهم بان الاقرار المعلق على
الشرط باطل باتفاقهم لما مر من تبادر الامر بالاذعان او الوعد بالاقرار دفاعا من جميع الافاريد
المعلقة من قبل العالم بالتعليق لانه يتخير بوجود الشرط وعليه فحتاج شبيه عكس مختار كرمن
الحكم بالاقرار ان كان المعترف عالما بان الفلان البتة يشهد وبعدمه ان كان جاهلا اذ مع العلم
يكون الشرط صفة كقوله هذا مال لزيد ان كان اليوم يوم الجمعة وكان عالما بكونه يوم الجمعة ولا خلاف في
عدم قدح الصفة في العقود والايقاعات فكذا الاقارير لاتحاد العلة وهي عدم كونه منجزا في الحقيقة
تعليقا والبين عند النزاع مع المقر لان الاصل عدم العلم سواء كان مما يخفى غالبا ام لا ومن ثم ان
المختار قبول تفسير المقر اقرار المعلق بالشهادة مطلقا او بشهادة شخص خاص وغيرهما من الاقرار بالصفة فحكم
بالملك من جهته لا من جهة التفسير بالعكس على تقدير بطلان المعلق مطلقا لان الباطل كالعدم فسبب
الحكم بالملك هو التفسير ومنها الحكم بالصفة وصحة الاقرار ان ثبت بالبينة وغيرها اعتراف المقر قبل
الاقرار بان الفلان يشهد او علم بان يشهد وان الظاهر علمه هنا بعين شهادته او تعليقه ولو قال ان شهد
لك صدقته او لزمني اداؤه ثم لم يكن مقرا لان الوعد بالتصديق لا يستلزم الصدق ولا الاقرار به والحق
لا يلزم بشهادة الواحد فالحكم باللزوم معلوم البطلان والثالث وعد محض ولو قال له على الف اذا جاء
راس الشهر لزمه مطلقا كما في ظاهر اولا كما في شرح الشرائع والاول ان لم يقصد الشرط بل الاجل والثاني ان
قصده كما هنا وفي تعليق الصيمري فقال فعلى هذا يستفسر ويقبل قوله في القصد وعلى انه لا يمكن
الاول ان ابيض اذ لا يعتبر في الاقرار لفظ مخصوص بل الدلالة على القصد لو مجازا فكيف بما يحتمل تارة وفيه
وتارة في التعليق فالثاني في تاصيل الاصل والحق انه مع الثاني لان الاصل في اداة الشرط الشرطية والاصل
في الاقرار المعلق البطلان ولا يكافئ اصالة حمل الاقرار على الصحة فوجب حمل اذا على مجرد الظرفية كما هو
المستند للقول الاول ثم اذ اصالة الصحة اصل شرعي واصالة الشرطية لغوي والعرف في باب الاقرار باللغة
لا التعليق وهو يستلزم خلاف الاصل اخر وهو اضمار لفظ الاداء في له على الف اذا على الظرفية يكون
~~الشهر ظرفا للاداء لا الاصل لا اشتغال الا ان يقال ان ... من مذهب الاولين هو الحكم بالتاجيل الى اخر الشهر ...~~

مايأتي

~~ما ليس ... قبول التاجيل ... الاقرار ... التعليل الا ان في التفصيل بين التقديم والتاخير ما لوحظ~~
~~ ... صحيح ... والتاخير ... او لم يقبل صحيح~~ وكذا لو قال اذا جاء راس الشهر فله على الف على
المشهور ويحكي فيه قولا بالفرق بينهما واطلق في المبسوط وجعله كون عبارته كالمتن ان تقدم كالشارح بالقول
ان قدم المال والا بطل ان قدم الشرط وعزى هذا التفصيل الى التحرير ايضا لان الاول اقرار صحيح والشرط عقيبه
مبطل فيلزم الاقرار ويلغو الضميمة والثاني من اول الامر تعليق فلا يكون صحيحا فلا اقرار فيه اصلا وهو كما ترى
اذ تقديم ما حقه التاخير كالخبر وتاخير ما حقه التقديم في شاهد العرف لذلك هو الحكم في باب الالفاظ
والحاصل ان الشرط كالاستثناء فكما انه من الكلام اجماعا سواء تقدم او تاخر فكذا هذا وسر انه لا يفيد
الاقرار على ما قبل هذا الشرط والرجوع على ما بعده كما لا يصدقان في الاستثناء ايضا ولو قال كان له على الف
لزمه ولا يقبل دعواه في السقوط لان كان لا تدل على الزوال قال ثم وكان اعترافا حكما وان لم يخرج
من اشعاره على انه لو صرح بالسقوط ايضا لم يقبل الا بالبينة لان الاصل فكيف بالاشعار خلافا للعجلي
العامة فحكم بانه ليس اقرارا في الحال لاصالة براءة الذمة ولانه لم يذكر عليه شيئا في الحال وانما اخبر بذلك
في الماضي كما لو شهدت البينة كذلك ولو قال لي عليك الف فقال نعم او اجل او بلى او صدقت او بررت او
قلت حقا او صدقا او انا مقر به او بدعواك او بما ادعيت او لست منكرا له او وجدتها او قضيتكها او
ابرأتني منها فاقرار لتبادر العرف وان كان بعضها في اللغة اعم بل لو زاد الاخيرة كان حذف به وما عطف
في انا مقر لعود الضمائر في قوله وكذا ايضا لان الحكم العرف ولا يتفاوت فيه الاظهار والاضمار وهنا يعود
بعد قوله لست منكرا لحقك ويحتمل عدم الاقرار لان عدم الانكار اعم من الاقرار وكذا لو قال انا مقر
او انا مقر به ولو يقل لك او اقر على الاخرى فليس باقرار لاحتمال الوعد وليس الوعد بالاقرار اقرارا ومثله
المحكي في انا مقر بدون به جزما وفي انا اقر احتمالا للخروج عن العرف وترجيح للمقر عليه بل بعدا صالة الاتحاد
اللغة والعرف خروج عنها ايضا لمجرد احتمال الوضع الافرادي لهذا التركيب لا مع دفعه جوابا ايضا نعم كما
زاد الاحتمال زاد قبول التاويل والانكار فوقع بلغة انا اقر به يا في رجحان الوعد ايضا ولو قال الیس لي عليك
كذا فقال بلى كان اقرارا ولو قال نعم لم يكن اقرارا عند اكثر الاصحاب كما في تحقيق لان نعم حرف تصديق فاذا
وقعت في جواب الاستفهام تصديقا لما دخل عليه الاستفهام فيكون تصديقا للنفي وذلك مناف للاقرار ولذا
لما قال ابن عباس وغيره لو قالوا في جواب الست بربكم نعم كفروا ولكن الاظهر وفاقا للشهيد وجمع افاد ثانيا
في الاخير انه لزوم ايضا عادة العرف وكونه ايضا اقرارا كبلى لتبادره عرفا بلا تامل وعدم ثبوت خلافه لغة
بحيث يقطع او يظن الاصح التعليل المزبور وحجية ان الجواب يرجع الى الجملة في الكلام المتضمن بالاصالة
منه وهو في اليس لي عليك كذا الاستفهام من الثبوت فالجواب بالنفي خروج عن طور الجواب ويعضده كون
كلمة الايجاب في لغة الفرس والترك ونحوهما في ترجمة بلى ونعم واجل واحدة لفظا ومعنى مقوية بعض الاول هو غيره

كما يأتي

تمامه

ثم اقول ان مذهب الاولين هو الحكم بالتاجيل الى اخر الشهر حتى يناقيه ما يأتي من عدم قبول الاجل بعد الاقرار والتعليل الا ان في التفصيل بين التقديم والتاخير بل اقول ان تصحيح تقدم يتوقف على هذا الاضمار وهو خلاف الاصل ايضا

ووجوه متعددة والاقرار بالاقرار اقرار كالشهادة بالشهادة والاخبار بالاخبار والامر بالامر و
هكذا لانه اخبار جازم عن حق سابق والاقرار ايضا حق والعرف ايضا به شاهد ولو قال لي عليك الف فقال
انا مقر ولم يقل به على الاقوى مع انك قد عرفت ان كونه اقرارا اقوى لتبادره عرفا ولا دفع لما ذكرنا
للاول من الاحتمالات بجواز تقدير ما لا يطابق المدعى اذ لو تم لعم جملة ما عدت اقرارا ايضا كما مر مع انه
بحسب الوضع الافرادي والكلام هنا في مقام وقوعه جوابا عن ذلك الكلام فاي عاقل يفهم منه
الاستهزاء او الاقرار بغير الالف كالقرب او صفة الالف وشبههما مع انه لا خلاف بينهم في الاقتصار
على قبلت في قبول البيع مثلا تعويلا في فهم المفاعيل والقيود على الايجاب واي فرق بين المقام وبينه
نعم لو قال اجحده او زنه او خذه او استوفه او زنه او خذه لم يكن اقرارا لغلبة الاستهزاء بمثلها وخلوها
عن الدلالة على الاقرار لاحتمال رجوع الضمير اعتبارا جميع قيود الكلام فيه لكون المضمر ذي الالف الذي
قلت لنا فاعل وهو مع عدم ثبوته لغة وعرفا غير واف بالمدعى ايضا اذ قوله ليس حجة عليه والتسليم يمكن
ان يكون لحفظ العرض ولو قال انا اقر به احتمل الوعد والوعيد بالاقرار فليس اقرارا سواء كان بمعنى
الحال او الاستقبال اذ الحال ايضا خبر فلا بد له من خارج غيره فلا يكون هذا نفسه اقرارا فثبت الاحتمال الا انه
لا يكون احتمال ارادة الحال بل امر آخر وهو كما ترى الشائع في قرينة الخصومة وتوجه الطلب فانها يمكن ان تصرف
المضارع عن ظاهره الى معنى الاقرار وان ضعف جدا ولو قال اشتر مني هذا العبد او استوهبه فقال نعم فهو اقرار
بان المجيب ليس مالكا بلا خلاف لان الامر لا يشتري ولا يستوهب ماله وفي كونه اقرارا بكون المتكلم ايضا
مالكا قولان اظهرهما الاول وفاقا للصريح … وظاهر المتن … للتبادر … من الغير و
انحصار … الثاني في هذا الاحتمال المدفوع بالاصل للتبادر … الى النقض بالمجيب اذ يمكن
ان يكون هو مالكا والمتكلم وكيلا عنه وولا له فطلب من وكيله … شراء نفسه لو كلا او لولده متلاعبا
الحمل بانه … انه اذا كان للطرفين احدهما لا يمكن ارادته الا مع التقييد والاخر يكون متبادرا
من الاطلاق فالاصل هو الثاني كالوجوب … الى … ومعنى ايضا هنا كذلك اذ لو كان الجابع
مالكا فطلب الشراء منه لا يحتاج الى اظهار النيابة ولا الى الوكالة بخلاف ما لو كان نائبا فانه يحتاج الى …
النيابة والاصل عدمه … في جانب المخاطب وكذا لو قال بعني او ملكني او هبني …
لم يذكر … الامثلة المتقدمة … ولو قال ملكت هذا الدار من فلان او غصبتها منه او قبضتها
فهو اقرار والاشكال المذكور جار فيها ايضا اذ … اطلاق … في الولي والوكيل ايضا ولكن … هنا او
بخلاف ملكتها على يده فانه لا يقتضي الاجراء بان سبب الملك على يده وهو اعم من الملك فانه ربما
واسطة في الملك دلالا او سمسارا او غير ذلك ولو قال اعتق عبدك … فاكثر المخاطب بخلاف …
عتق الا بل اقرار … في ملك لابن … ولا ثمن على الابن لعدم ثبوت البيع ظ

والبين تذهب بالبيع من جانبه لاحظهم لا يرث هذا الابن منه ولا بالعكس لبقاء … وفيه نظر وانكار
… ثم اذا اعترفا ولاه الابن وسائر ورثته بالبيع ثبت الارث لان الاقرار يبطل اليمين وانكار المورث
لا يؤثر في حق الوارث بل وكذا يمينه ايضا ولو قال له علي الف في علمي او فيما اعلم او في علم الله لزمه لا
اول الكلام اقرار وتقييده بالعلم غير مناف له لان الاشعار بمفهوم القضية انه ليس كذلك في علم الغير بل ولا في
الواقع ايضا والاشعار ايضا مع عدم حجيته غير قادح لان المناط علم المدين لا غيره والواقع ايضا لا يختلف
عن العلم اذ احتمال عدمه ثبوته في الواقع ينافي العلم بالثبوت ولو قال له علي الف ان شاء الله فالاقرب كما في
واحد ايضا عدم اللزوم على تقدير ارادة التبرك منه لا التعليق اذ الرجوع الى الوجدان حاكم بان قصد التبرك
بهذه الكلمة … فيما يراد الاستمداد والاستعانة بمشية الله والاستمداد لا يكون الا فيما لا يقوى الفاعل على
وادائه ولا يصح هذا المعنى في الاخبارات فلا بد من تاويله بالشك في ثبوته فكان التبرك بالمشية ينافي
العلم بالثبوت الا ترى انك لا تقول جاء فلان ان شاء الله او ذهب او نحو ذلك الا مع الشك في وقوعه الا مع تجوز
ايضا فمرجع البحث بين التعليق والتبرك في هذه الكلمة … انه لا بحث في اللزوم اذا علم قصد التبرك
ذهولا عن هذه الدقيقة فبعيد ان يكون هذا مقابل الاقرب في المتن وان نفى بل المقابل احتمال اللزوم
على التعليق ايضا لكون التعليق بمشية الله تعالى لا ينافي الاقرار بالمرة بخلاف سائر التعليقات اذ العلم بمشيته
مشروط عادة بخلاف العلم بمشيئة احاد الناس ورضاهم او قدومهم وان ضعف ايضا بان علم الله في التعليق
لا يتفاوت الامر فيه بين استلزامه الانكار بالمرة او في الجملة على ان الكلام واحد وهذا ان جيء به فلا يعد
احدهما اقرارا والاخر انكارا كالاستثناء كما مر ولو قال انا قاتل زيد بالجر فهو اقرار الا مع النصب
لزيد ليكون مفعولا لقاتل اذ اسم الفاعل لا يعمل الا اذا كان بمعنى الحال او الاستقبال ومع النصب يخرج
من القول بكونه عاملا فلا يكون بمعنى الماضي فينتفي السبق المأخوذ في تعريف الاقرار والقرينة قائمة
ارادة الحال مع انها لا تنفع ايضا اذ قولك انا مصل او صائم الان لا يدل الا على الاشتغال به لا تحققها ايضا
فانا قاتل الان ايضا كذلك فلا يدل على تحقق القتل بل على الاشتغال به واذ الاشتغال يصدق بغير …
المجلد بل بالضرب بالعصا او السوط ايضا وان لم يؤثر في القتل الا بتعقيب الاشتغال به فالاصل براءة
القصاص والدية طرفا ونفسا فلا يثبت به الجناية اصلا فضلا عن تحقق كونه اقرارا على تقدير الحال انه ضعيف جدا
واضعف منه كون الوجه التسوية بين الجر والنصب في عدم الاقرار كما في المتن وتحقق ايضا لان الاضافة تقتضي
كون اسم الفاعل بمعنى الماضي لجواز كون الاضافة لفظية وهي اضافة الصفة الى معمولها فتكون مع الاضافة
بمعنى الحال او الاستقبال ويكون اثر العمل ثابتا تقديرا ومتى احتمل اللفظ الامرين انتفى كونه اقرارا الا احتمالا
البراءة وبناء الحكم على الاحتياط التام فانه انكار لظهوره في العرف والتبادر الواضح الذي لا يمكن انكاره
وشيوع الاستعمال الغالب كانا كاتب عمرو وعالم بكره ومعطون خالد وانا في الهندسة … الى غيرهما مما لا يحصى مع انه …

في الاضافة ايضا المحوية لا الشطر الثاني المقر به فهو قسمان مطلق ومحصور فالمطلق ينفذ اقرار بكل ما يتعلق
على شأنه من حقوق الغير عليه لما مر من الاجماع بل الضرورة والكتاب والسنة ومقتضاها انه لا يعتبر فيه
على انه فيقبل اقرار الفاسق والكافر والمجهول الا على القول بالحجر على الفاسق وضعفه ومع عدم اعتبار
الامانة في المقر استدلالا من غير شبهة ودعوى عليه واقرار الاخرس بجميع فهم اشارته بلا ريب فيه كما في نحو
لان الاشارة في حقه بمنزلة اللفظ في حق غيره في كل باب كما مر في العقود ويأتي في النكاح والطلاق
والقضاء وغيرها ايضا مع ما يدل عليه في جميع الا في القضاء في تحليف علي عليه السلام الاخرس حيث ادعى عليه
فانكر فامر بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله تعالى
ان كتب صورة اليمين في صحيفة ثم غسل وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين دلالة واضحة على
قيام الاشارة مقام الكتابة وتصديقه بالمصحف ونكوله عن اليمين واذن صحيح ظهور تام في مستند ذلك
الحجة بل اقتصر على هذه الكيفية في جواب السائل عن كيفية تحليف الاخرس فلا تخرج عن كونها
قضية في واقعة مخصوصة فلا يمكن المناقشة فيها من هذه الجهة والكلام في كتابته وسائر افعاله و
في عقد البيع مع حجية العدم للاصل واطلاق الاجماع في كتاب القضاء في عدم حجية الكتاب والمفهم
من الفهم في المتن ليس معناه التحقيق ايضا العلم بل نظيرها تعارف في الالفاظ وان امكن الحمل على حقيقته
ايضا لانه لا يصلح اعتبار القطع في اصل فهم محض الدلالة وان لم يحصل القطع بل ولا الظن ايضا بالارادة
او المراد بل ولا باصل الوضع ايضا بل مقتضى الاصل هنا الاخير وكلام في الالفاظ من التعليق والتخيير و
غيرها جارية في الاشارة ايضا ويفتقر هنا كما في كل اخرس باشارة الى مترجمين عدلين ذكرين لكونه شهادة
على امر غير مالي فان احتمل التفصيل بين ما كان مؤديا الى المال فيقبل المرأة فيه ايضا وبمنعه فلا وكذا في
الاعجمي لو كان الحاكم عربيا وبالعكس بل وكل اهل اللغة الواحدة اذا كان الاقرار بلفظ غريب يحتاج
الى كشف التفسير فلا يكفي هنا الرجوع الى كتب اللغة وان حصل منه ظنا اقوى مما حصل من العدلين مع
نوع الاكتفاء به لظهور اجماعهم على حجية كتب اللغات مطلقا وهل يكفي ترجمته فقط ايضا مطلقا او لا كان او
الاولان اتصل بالاقرار والثاني اذا انفصل فالاول ان لم يعارضه معارض والثاني في محله او وجهان
يحتمل الثاني مطلقا لان الاقرار حجة وترجمة المقر محتملة الطباق وعدمه فالاصل عدم حجيتها الا مع
القطع بالطباق عقلا او شرعا وعليه فلا يقوم مقام العدل الواحد ايضا للاصل والفهم وعدم
انطلاقه … الشهادة بل ظهورها في المغايرة الا انه باقي اجماعهم في الاقارير المبهمة على الاكتفاء بتفسير
المقر والعلامة في ترجمة كلام الفاضل المذاعين ايضا كذلك واكتفى على … باخذ الاخرس في اليمين
المرسوم حيث قال … بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخي الاخرس قل لاخيك هذا بينك
وبينه فتقدم اليه بذلك ثم كتب علي عليه السلام قضية في دواة ثم ترجمة الفاضل مطلقا حجة بلا شبهة

لعموم النيابة وعدم اعتبار العدالة في القضاء اجماعا مع ان الحكم في جميع ما نحن فيه ما تعلق
مقدمة للحكم مضمحل جدا والثاني لاعتبار العدالة فيهم الجميع وكل من ملك شيئا ولو بالولاية
بقرينة ما ياتي ومر في الشفعة ايضا ملك الاقرار به كما في س وتحق ولك وشر بل بلا اشكال ولا
خلاف في المالك الحقيقي كما قيل ايضا مطلقا لعمومات الاقرار وانما الاشكال في الولي وان افتى ايضا
ايضا عشرة او جر في الشفعة فرجحا القبول وفاقا للتحقيق وتعليق ولك في الاقرار ايضا بل بلا خلاف فيه ظم
وان لم يقبل الاول هذه الكلية ثم بل نقضها اولا بالوكيل ثم قال فالاولى الاعتماد على اصالة
صحة اخبار المسلم ولانه يقبل اقرار بدين على المولى عليه … قوله ثم فالحمل عليه بالعدل مع ان
نقضه مدفوع بان الوكيل ليس مالكا الا لما وكل فيه فيملكه بشرط الاعلام والولي فانه فيه لا
بشرط شيء لان ولايته عامة فيجب ان يقبل قوله ايضا عموما فلا نقض … على ان من نقض باب
الاقرار والشفعة وغيرهما بطل باجماعية كلية المتن الا ان ينافي فيه دلالتها على الملك الحقيقي
وحينئذ فلا يقبل قول الولي في التصرفات فقط او في اصل الملك ايضا ظاهر الكلية الاول اذ هو ليس مالكا
للملك بل التصرفات فقط ولكن الظاهر عدم الفصل على ان الادلة التي قدمناها عامة وهل
يختص بمن ولايته او يعم ما بعد زوالها ايضا اذا تعلق بزمن الولاية مقتضى الاستصحاب الثاني
فيقبل قوله وحده في بيع للمولى عليه بعد بلوغه اذا اضافه الى حال صغره خلافا للمالك كما يأتي
في شرح ولو كان ماذونا … ضعفه نعم له اقامة البينة على بطلان اقراره من جهة التدليس والغلط او
اعترافه … بالعدم ونحوها كما له ذلك في جميع ما كان له او لسائر الامناء مباشرته اذا
ادعوها والوصي كالولي والمجنون المنزل منزلة المعدم في الحجر وعموم ولايته وكذا الحاكم والقيم لانه وكيل
والمحجور عليه … مع انه قال في الحجر سنة ولقد … عليه … ثمة عشرين سببا اقتصر على الاكراه
والنوم وشرب المرقد التي زادها هنا … بلغ العدد ثلثين وقد … ان … تركنا ما عدا الستة لعدم
الاطراد ودعوى جعل جملة منها هنا من ملحقات المجنون نحو الاكراه على جهة لعدم امكان الحاق
باحد سبعة الاول الصبي ولا يقبل اقراره وان اذن له الولي سواء كان مراهقا او لا باجماع منا كما عن كره
وظاهر غيرها لحيث اقتصروا في بيان الخلاف على … القبول باذن الولي الى بعض العامة ولو جوزنا
في المعروف جوزنا اقراره بها لعموم من ملك شيئا الخ كما في تحق ولك وضه ايضا مع انه يقتضي قبول
اقراره في الاحتطاب والاحتشاش والمباحات ولم يفصلوا الا ان حيث قال فلا يقبل اقرار الصبي بالبلوغ
… ايضا الا انه مثل له بالوصية في المعروف والمثال لا يخصص … المسألة لا تخرج عن شوبهة
وان ضعفنا … في عدم الحجية بقول الصبي … ومعاملاته … فرد شهادته … ونحوها
… الاستفاضة وليس في ادلة الاقرار ايضا عموم يشمل الصبي والاصل ايضا عدمه فكيف

بقبل اقراره على ان تمليكه لحيازة المباحات انما يقتضي قبول اقراره فيها ولا تنافي بعد اذ غايته ان يقر
بانه لم يحزها او هو ملتقطا بقيه الاصل مقبول ٭ فاقراره كعدمه وان فرض كونه بيده فالمسئلة تخرج
عن الاقرار نقلنا باعتبار يده ولو ادعى انه بلغ بالاحتلام بل خروج المني مطلقا كما مر في الحجر في وقت
امكانه ولو في خصوص الشخص والمكان والمني او النسل كما مر في الحجر مع بعض التحديدات لوقت
الامكان صدق من غير بينة لتعذرها ولا يمين بلا خلاف كما يظهر من لك ايضا في القضاء والا
لتوقف صحة اليمين على الحكم بكونه بالغا فتوقف الحكم بكونه بالغا على اليمين دور ولا يمكن دفعه بان
يمينه موقوفة على امكان بلوغه والموقوف على يمينه هو وقوع بلوغه فتغايرت الجهة وانتفى
بامكان دفعه به في حق لان امكان البلوغ لا يكفي في الحكم بصحة اليمين بل لا بد من القطع به فلا
تغاير هذا ولكن يرد عليهم اولا منع تعذر اقامة البينة عليه لامكان اطلاع الرجال بتوسط
اخبار النساء وبالاستمناء الحلال في محضر الحاكم بل مقتضى جواز النظر الى الظاهر والعانة
بالفرج حلية الاستمناء باليد ونحوها ايضا لاجل الاعلام لكونه ايضا ضرورة وثانيا ان الحجة في
الشريعة منحصرة في البينة واليمين والحلم فاذا تعذرت وجب تاخير المدعي الى وقت امكانها لا
قبوله بدون الحجة راسا والا لوجب قبول قول كل من تعذر من الحجة وهو خلاف الضرورة والتعذر الذي
على قبول قول المدعي صرح بتعبير الاجماع هو تعذر اقامة البينة وهنا التعذر ثابت من الثلث في كون
المدعي صبيا فلا يندرج في ذلك الاجماع لا يقال تاخيره وامكان الاطلاع انما هو على المثل لا
على المدعي ذا المفروض انه يدعي سبق الاحتلام من زمن الاحتلام الى زمن الدعوى فيضيع حقه و
يبطل دعواه او ليس بما نرى من موارد التعذر كذلك لان نوع المدعي مما يمكن اقامة البينة عليه وان تعذر
في مورد خاص لعروض عارض لا نا نقول ان المفروض عارض بالمثل بل الامثال حيث ان بلوغه قد يوجب حكمه
ببطلان معاملات الولي فيما لو فيطرق الضرر الى المعاملين الا ان يخص الحكم بما لا يتعلق بغيره الصواب و
خلاف اطلاق كلماتهم هنا وفي القضاء حلا وسبق الحق وفرية السبب في وجوب الثناء وسائر الجواز
والمعاني ايضا ممكن ولو يقبلوا ايضا قول المدعي بلا حجة كيف وهذا كله تخصيص للادلة القاطعة الحاصرة
للقضاء في البينات والايمان والاقارير ممن يقبل دعواه واستعداده واستيضاح حكم حال الصبي
وهل مثل تلك التعليلات صالحة لتخصيص مثل هذه ثم هنا ويقع لو يقبله بها من سلف من الصبيان الذين
من الانبياء والاولياء والعلماء والعوام قديما وحديثا قد استقرت على بناء معاملة المرضي صبيا
او غيره على الاستقلال من الاحتلام وخروج المني والحيض كما يتفق كثيرا ايضا فوجب القبول في
البينة القوية وتمم مطلقا تقدم الفصل بعضها عمري بل الا انه على نفيه بصدق في صورة الفقير فانه
ظم في قبول خبره من نفسه بلا حجة لانه فائدة تترتب على نفسه والاطلاع على ما فيها وكيفما كان فلا ينبغي

التأمل في انه لو ادعاه اي البلوغ بالسن طولب بالبينة مطلقا كما صرح به جماعة لامكان البينة بل يستند
في دعواه ايضا بها او بالتاريخ ونحو ما هو اوله دون منهما اذ الصبي لا يعلم سنه الا لاجل ما ذكر فترجيح
عليهما ترجيح للمعلل على العلة على ان الادلة كلها على العدم حيث لو لا ظهور الاجماع على قبوله في
لرددناه ايضا وظهوره على قبول قوله في البلوغ مطلقا من كلام لك في القضاء حيث عده في عداد ما ذكر
الاصحاب مما يقبل قول المدعي فيه بلا يمين ثم قال ويقيد بعضهم بالاحتلام اما بالسن فيكلف البينة
لامكانها وبالانبات يعتبر محله ليس من العورة على الاشهر ويتعدى موضع من مواضع الضرورة الى
موضوع بكثرة القائل لهذا التفصيل حيث لا يبطل شهرة الاطلاق ايضا فكيف بالاجماع قد فصل في كون
خاصل الذكر والعزيب وبين غيرهما فقبول قول الاول في السن لا الثاني فاي مسئلة خلافية شهد
خلافا منها وبما ذكرنا يظهر عدم قبول قول الجارية في الحيض في مقام البلوغ ايضا لان مرجعه
الى السن وان نحى اليه في توهم الاستكمال فيه بل لا فرق اصالة الاشتراك لكان قبول قولها
في الاحتلام ايضا محل مناقشة ولو اقر المراهق بل الممكن البلوغ بالاحتلام حكم بلغ ثم رجع واختلف هو و
والمقر له في البلوغ قبل العلم به فالقول قول من ضربين الا ان يقوم بينة ببلوغه للاصل والاولى
وعدم استناد قبول قوله في البلوغ اولا الى امر سوى تعذر اقامة البينة عليه وهو هنا ايضا
الا ان يقال انه مجرد لم يكن كافيا في قبول قوله بلا حجة بل مع امر اخر من الاجماع ونحوه وان لم يتفق
على ما عدا حكاية الاول لم وعليه فيكون البلوغ ثابتا بالدليل الشرعي فكيف يقبل انكاره بلا حجة
والحاصل ان قبول قوله اولا ان كان للدليل فلا وجه لقبول عدمه ثانيا بدون مثل هذا الدليل والا فلا وجه
لقبوله اولا ايضا فالجمع بينهما تهافت كما ان جمعهم بين الوقف فيه في اقراره البيع والجزم باحد طرفيه هنا و
في الضمان نحوه لا يخلو عن الم على تقديم قول الضامن في دعوى صباوته بعد الضمانة باصالة البراءة
وانه لم يتحقق عقد لاحلية اصل يستند اليه ولا ظاهر يرجع اليه خلاف ما لو ادعى شرطا فاسدا فان
الله انما لا يتصرفان باطلا فانه كالنص في ان قبولهم قوله في البلوغ لم يكن مستندا الى الاستصحاب حتى
الاجماع والا فاي اصل اقوى منه ثم قدم تشييد قول مدعي الصحة في البيع والاجارة بما لا مزيد عليه بحيث
يشمل المقام ايضا فهو متعين الا ان الانصاف ان هذه الادلة ثمة موثق كل شيء هو لك حلال حتى تعلم
انه حرام ونحوه وهو ظاهر في عدم الالتفات بدعوى الصغر الى سبب الفساد حين العقد واما لاحتمال الشك في البلوغ
وسائر الشرائط حين عقد امر قدمه في الضمان عدم القول بتقديم قول مدعي الصغر في خصوص الصبا في
والجنون الا في عبارة النادرة بل الاكثر دون بين متوقف وجازم بالعدم هذا كله كلام فيما اذا كان النزاع
قبل العلم بالبلوغ واما بعده فلا شبهة في لزوم الحجة عليه من البينة او اليمين لعمومات الدعوى وانتفاء المانع
من الاجماع ونحوه فالاطلاق في خلال المتن لا بد ان يقيد به وانما الاشكال في تقديم قوله مع اليمين او قول

وقد ثبت ولانه يلزم ان الكلام هنا فيما اذا كان النزاع بعد العلم بالبلوغ او لم يعلم تاريخه ولم يثبت العقد ... وهذا البحث مختص بالصورة الاولى منه عفي عنه

معها كما في س وتحقق وان كان جمعا بينه وبين الجزم بتقديم قول الاول في ما قبل العلم عجيبا
اذ العلم ليس مؤثرا في الصحة والفساد لكونه بعد وقوع العقد جزما فما كان موجبا لتقديم قوله قبله
سليم عن معارضته فهذا ان المذهب قوي ولكن الاقوى في النظر مع هذا تقديم قول مدعي الصحة
مطلقا لكون الموثق لم يرد وارد في الثالث فقط ولا اقل من العموم والاجماع ايضا تم كما سيظهر وجهه
وما اذا اقر فرجع او لم يلتفت المعامل معه الى انه بالغ او صبي واما اذا التفت اليه وشك في بلوغه
ولم يقر به ايضا فلا ريب في عدم جواز معاملته فلو اشتراه احد فاقر بالحال يحكم بفساد شرائه في
والمتن ايضا مقيد به بقرينة ما مر في البيع والحجر وكذا الكلام فيما لو ادعى الخصم صباوته وعكسه لو
ادعى الصبي البلوغ في مقابل الولي الثاني المجنون وهو مسلوب القول مطلقا اي في الاثناء والاقرار
بغير استثناء كما عن كن ومقتضاه عدم الحجة بقوله في اذن الدخول والهدية والمعاملة ايضا فيتبع
من الصبي من هذه الجهة والاولى التفصيل بالنسبة الى الموارد فان المجنون فنون والاصل ما في المتن اذ
مجرد صدق المجنون يندرج تحت موضوع القلم وفي حكمه في سلب القول مطلقا لا مطلقا كما اشرنا اليه في الحجر
والملحق به فيما يلحق به في الحجر مع ضعف النائم والمغمى عليه والمبرسم اسم المفعول من البرسام
علة يهذي فيها كما في القاموس قال برسم بالضم فهو مبرسم والسكران وشاربا المرقد وان تعمد كل
من الاخيرين كما قيل والجميع كما هو الاقرب بعد عدم اختصاص مرجوعها الى الاخير فقط فانها انما العبرة
بالخلاف في شيء منها الا عن كن صريحا في الثالث واجماعا في الرابع وكانه لم يلتفت الى خلاف الكلف
حيث قال ان سكر انسان من شرب محرم اختيارا فيه الزمه باقراره كما يلزمه بالحلال الصلاة والقضاء
المرقد كنار ما يسكر ضعيفة فلذا ذكر القيد لعله مأخوذ بالتحاب بخلاف الاسكافي ايضا البهائم
ثم ذكر السهو والغلط ايضا منها ولا ريب فيه فلا عبرة باقرار الساهي والغالط ولو ادعى زوال
حال الاقرار ولم يعلم له حالة جنون لم يقبل دعواه واسا ولا يلتفت اليها اصلا كما عن ظاهر كره او الا بالبينة
كما هنا وفي لك وتقتضيه الادلة السليمة عما يقتضي الاول سوى مجرد الدعوى وهو ايضا غير صالح لتخصيصها
لا عقلا ولا شرعا سيما وابدل منها في باب الدعاوى في غاية الكثرة بل مقتضى تعذر اقامة البينة عليه اذ
هو حال الجنون لا يعقل شيئا حتى يشهد الغير على عروضه وعدمه ايضا مع انه قد يخفى عليه ليس مترقبا
لا حتى يشهد له ولو فرض الترقب فالحجة بمجرده لا بحجية الخبر فعلا يحصل له العلم بطريان الجنون
بمحض شهادة الغير لم يقبل قوله مطلقا او بيمينه كما عن ظاهره في باب الضمان عملا باصل البراءة فلو لم تعلم
بل لضعف الاصل وعدم تمامية تلك الضابطة طردا وعكسا عندهم وفقد دليل تام عليها فلا اقل من
القول بكونها كسائر الدعاوى فمع فقد البينة يحلف على نفي العلم ان ادعاه عليه وان كان له حالة
جنون علمها الحاكم ولو بالبينة فادعى وقوع الاقرار فيها وانكر المقر له فالاقرب وفاقا للتحرير وتعلق

بالكسر

قوله وشاربا المرقد قطعا

سماع قوله

سماع قوله اي قبوله بلا بينة ولا يمين بقرينة تصريحه في البيع والضمان بكونه كدعوى الصباوة ودعوى
البيع كما صرح به في تحق ويقتضيه تشبيهها بدعوى الصباوة وهي اذا وقعت بعد زوال الجهالات
مقبولة مع اليمين لا مطلقا والاظهر هنا ايضا عدم قبوله الا بالبينة كما مر في الصبي لا يحق القول به في العقود
الا ان الاخبار والفتاوى على ان الاصل فيها الصحة لم يكن خاليا عن المناقشة فكيف به في ما هو
الخالي عن مثل هذا الاصل لا انا نقول اولا ان العقود ايضا نوع من الاقرار وثانيا ان ظاهر المشهور
مبنى اصالة الصحة ومعناها انما هو حمل القول والفعل على الصحة لا امر آخر وظاهر اندراج في الاقرار
ايضا فتأمل وثالثا ان الموثق المتقدم يعم الاقرار ايضا معللا وتعليلا وتمثيلا فلا راجع ورابعا ان خصوص
الاخبار والفتاوى في باب الاقرار ايضا مستفيضة على عدم قبول ما ينافيه وخامسا ان الاقرار
فعل اختياري وظاهر لفظ الاصل فيها معا هو الصدق ومع العمد والشعور كما ان الاصل في الادمي العقل ايضا
هذا لا المجنون واستصحاب المجنون اذا لم يعلم تخلل الافاقة بينه وبين الاقرار ولو بتفسير لا
لا يقاوم اذ الادلة في باب الالفاظ مقدمة على الاستصحاب ومن هنا يظهر صحة وجه من جعل وتارة
وهو صحيح ووجهه وهكذا الى ان يموت او يتم والقران بناء اهل العرف قاطبة ايضا عليه ولذا يقولون
انه يهذي تارة ويصحو اخرى لا انه يهذي دائما او يصحو كلما يجري سبق احدهما مع الشك في زوالها
هذا غاية ما يمكن توجيهه فالاظهر في النظر وفاقا للمحقق تخصيص ما ذكر بما لم يعلم له حالة سابقة ولا
نفس تحقق ان ادلة الاستصحاب عامة ومجرد اللفظ لا يعارضها جدا نعم لو حصل الظن من اللفظ با
بالارادة فهو مقدم لكونه بمنزلة اليقين في باب الالفاظ فهذا التفصيل في العقود ايضا متعين ولذا
شاع بين المسلمين الاشهاد على التوبة قبل العقد بيوم وازيد من دون نكير بل اذا سمعوا عدم صحتها
الا اذا شهدوا بها او يعلمها الى حين العقد بالعلم الخفي الظني في عدم الاكتفاء بالعلم الشرعي
من الاستصحاب فكانهم سمعوا منكرا من القول كيف لا وهو في الحقيقة شهادة على القرينة المتصلة با
لاستصحاب ولا خلاف في حجية القرائن المتصلة في باب الافادة على شرط المتن وغيره ايضا والموثق
المتقدم وغيره ايضا غير منصرف الى صورة عدم الظن وسبق المانع بل الظاهر منهم المعنية لا يبادر غيره
سماع هذه المسألة من دون اطلاع منه بهذه الشبهة الا الى العمل بالاستصحاب لا اذا حصل الظن
بالارادة من اللفظ ولا يحتج على شاهد التوبة حضور مجلس العقد بل يحفظ انه هل يحصل له الظن بالا
امر الا للاصل بل للعدول على الاصل واقامة الشهادة الى ان يحصل له هذا الظن فلمدعي الصحة اقامة
البينة او سائر القرائن عليه ولكن خبير بان لحالة السابقة في كل عقد اقرار بل لفظ اما عدم ارادة
هذا اللفظ ومعناه او ارادة عدمهما فلو كان البناء على تقديم استصحاب الحالة السابقة على ظاهر اللفظ لا
في جميع الالفاظ والا فما الفرق وهو في الحقيقة قول باشتراط ظهور عدم منافي الحالة السابقة لظاهر اللفظ

بعلة

فى حمله على معناه وهو قول لم يتعهد من احد وارجاعه الى القول باشتراط ظهور عدم القرينة بجعل استصحاب
الحالة السابقة قرينة ايضا غير صحيح بل وكذا جعل استصحاب القرينة السابقة قرينة ايضا مع ان اشتراط
ظهور عدم القرينة قول نادر من الخواص لتوجيه الفرق والشرع على خلافه وحمل المتن ونحوه ايضا
عليه هنا غير ممكن والا لوجب عليهم التفصيل بين الظهور وعدمه وليس فالحق تقديم اصالة الصحة مطلقا على
استصحاب الحالة السابقة مطلقا حتى فى الوديعة ونحوها ايضا نعم الجمع قاض بما تقدم من تقديم قول مدعى
خلاف الاقرار او العقد والايقاع اذا كان مستندا الى ظاهر اخص اقوى من ظاهر الاقرار ونحوه فهذا
التفصيل حسن الا اذا لم يكن الدعوى مما يعسر الاطلاع عليه فان تقديم ظاهر الاقرار ونحوه حينئذ اظهر بل ان
لم يكن فى جانب المدعى ظاهر ولا يقبل دعواه ام ولكن يرجع الكلام فى تحقق المقوية فى الحصول
تقديم قول مدعيها مع اليمين اذا اقام عليها بينة عليها قبل الاقرار او العقد لان البينة تثبت الخلل
بعد العقد وسابق كلام الصحابة التصريح بتقديم قول مدعى الاكراه اذا دل قرينة عليه فيحتمل
شهادة البينة على سبق القرينة ايضا ولكن باقى فساده واحتياجه الحق ايضا ولو شهد الشهود
باقرار او العقد لم يفتقر الى ان يقولوا طوعا فى صحة من عقل لان اطلاق الاقرار يحمل على الاقرار
الشرعى وهو ما كان جامعا للشرائط وخاليا عن الموانع كما فى القواعد توضيح الثالث المكره
ولا ينفذ اقراره فيما اكره على الاقرار به اجماعا منا كما عن كره للاصل وحديث رفع الشبهة بل قيل انه
الاصل فيه وفيه نظر بل يتبادر الرضا من اخبار الاقرار ولو بقرينة لا يحل مال امرء مسلم الا بطيبة
نفس منه ونحو ذلك كالعقود واستفاضة الاخبار على فساد الطلاق والعتق مع الاكراه ولو اقر
بغير ما اكره عليه صح لعقد المانع ولو اكره على اداء مال فباع شيئا من ماله ولو على المكره ليؤديه
صح البيع لانه اكره على الاداء لا البيع ولكن مطلقا مع عدم حصر السبب للاداء اى مقدمة فى هذا المال
لان المقدمة اذا انحصرت فى امر تعين الواجب ضمنه فلا يكون المكلف مخيرا بينه وبين غيره فيصدق
الاضطرار والاكراه بخلاف غير المنحصر ولذا لا يصح الوضوء اذا انحصر الاناء فى الذهب والمغصوب ويصح
اذا لم ينحصر فكان خيرا بانه يتم فيما لو لم يكن احدى المقدمات المخير فيها عقدا بل اداء مضا من نقد وغيره
اذ لو كانت باسرها عقدا لكان الخيار بين العقود المضطر فيها واى نوع تحمل هذا الخيار بل ود فى الاول ايضا
بان اذا الاكراه على الكلى اذا كان اكراها على جزئياته فكل فرد مكره عليه فيبطل فى الاول ايضا هذا المحكى
هنا الذى حكى الشهيد ان العلامة قطب الدين الرازى تلميذ المصنف نقل عنه والمصرح به هذا الحكم بنحو
الانحصار وغيره مع كونه مجازا ان الاكراه على الكلى ليس اكراها على الجزئيات باحدى الدلالات بل
اختيار الافراد من باب الايجاب بالاختيار وهو ليس اكراها بوجه والحاصل ان الاكراه وقع على الاداء
والبيع ليس اداء قطعا ولكن ارتكبه لدفع مكروه الاذى وهو من قبيل الايجاب بالاختيار لدفع المفسدة

لا الايجاب بالاكراه وهذا هو المفهم من الخبر على جميع الا المضطر ومنه يظهر انه لو انحصر العلاج فى وادية
كما صرح به تحقق ايضا مضافا الى انه لو عد هذا اكراها لادى الى ان يرغب احد فى الشراء من المكره على
اداء مال ما علم فيفسد عليه باب الخلاص وهو ضرر عظيم والمعنى الاخر ان يكون الحصر متعذرا مقصودا
منه ان يجعل المكره سبيل الاداء فى هذا المال المخصوص وهو صحيح كما فى تحقق ايضا لا مرتح مكره على بيع
ذلك المال فيبطل وفيه ان هذا المعنى ايضا كلى فالباطل هو الاكراه على الاداء ببيع هذا المال بل لا
مطلقا ايضا بل يجعله على هذا الوجه المعين اذ ما عداه كلها كلى وقد عرفت ان الاكراه على الكلى لا يكون
اكراها على الجزئيات وان انحصرت فى ثلثة بل واثنين او واحد ولذا قال فى الطلاق بانه لو اكره على
طلاق احدى زوجتيه لا بعينها فطلق معينة وقع وبه وبتصريح بيع المكره على بيع احد المالين لا بعينه ايضا
افتى فى تحقق على تردد وهو فى محله اذ الاكراه على الكلى قطعا متحقق وهو فى ضمن الجزئى فالعقد
من جهة باطل واما من جهة التشخص فان صح يقع التعارض بين الجهتين فاصالة الفساد سليمة ولا
كما هو الاظهر لان المقصد الاصلى هو الكلى والتشخص طريق اليه فهو تبع محض لا يلتفت اليه اليه فلا ينتقض
الاداء ايضا فلا اشكال اصلا مضافا الى انه لا يصدق الفرق بين الاكراه على الكلى والجزئى واختيار ودفع الضرر
وبتم طلاق المكره ونحوه ايضا منوطة بالنسبة اليهما فان وهو الحكم لا الدقائق الفلسفية و
فالحق عدم الفرق فيكفى لا وعلى الاول الجزم بان لا يتحقق الحكم فى الكلى بالنسبة الى الجائز ايضا اذ هو ايضا اكره
على الاداء مثلا لا على اداء هذا المال المخصوص فاداه غير مكره عليه وهو نظير فروعه ولو ادعى الاكراه على
الاقرار لم يقبل الا بالبينة وان اقر عند السلطان اذ هو ايضا اعم فالاصل العدم الا مع قرينة ظنية
تدل عليه كالقيد او الحبس او التوكيل به اى بالمقر له يحفظه فيصدق المقر اذا ادعى الاكراه واثبت
بالبينة وجود تلك القرينة او حصل العلم للحاكم بها مع اليمين لان قوله حينئذ موافق للظاهر فيكون منكرا وادعها
الاصل فلذا استشكل فيه فى كره وتبعه والمسلك فى الاخيرين فرضت فى جميع الموانع المذكورة من
الصبا والجنون والنوم والسكر وغيرها من دون ذكر الامارة وحكمها فرجح الاخير على الاصحاب هذه
اصحيت قال ولو ادعى المقر احد هذه فى تقديم قوله عملا بالاصل او قول الاخر عملا بالظاهر وجهان ومثل
دعواه بعد البلوغ وقوعه حال الصبا او الجنون حال الرمع العلم به فلو لم يعلم به حال الجنون حلف نافيه ولا
عبرة بالمقولة الجميع بمثلها فى باب الطلاق اذ ادعى الاتفاق عليه فى دعوى المطلق فى الاول قول المطلق فى حال
العقد كما فى حقيقة البيع ما فيه وكلام مثله فى قبح مع الوجهين فى الجميع ثم قال العجلة ذكر سائر الموانع من
ولو ادعى المقر احد هذه وانكر المقر له فكدعوى الصبى مع احتمال قوة قول المقر ومقصوده من دعوى الصبى
دعواه بعد القطع بالبلوغ كما اشرنا اليه ايضا وكيف كان فما فى المتن اظهر لان التفصيل الذى حكى انه
متفق عليه كما مر ولا اقل من عدم تحقق الاتفاق بل لولا الشهرة فى خلافه لتم قبول دعوى الاكراه فالشهرة

ونحوهما في غير صورة عدم وجود ظهور راجح في مقابل الاقرار سوا العقود فضلا عن خلاف المشهور بل يا في عن ذلك
الاتفاق على عدم القبول واما فلو كانت بحالة السابقة الاكراه ولكن اقترنت بالاقرار امارة الرضا كان
يكون على امر فاقر بغير او بالقليل فاقر بالكثير لا تقبل دعوى الاكراه واما الاجماع على حجية الظواهر اذا افادت
الظن بالارادة وعدم مكافئة الاستصحاب لها الا ان يقال ان الاتفاق غير محقق والاجماع على حجية
الظواهر غير مناف لقبول دعوى اخرى ينافيها والا للزم عدم قبول دعوى ينافي مجرد من الحج وهو خلاف ا
اتفاق الفعل بكاد يحتمل قويا تقديم قول المقر في غير صورة الظن بالارادة مطلقا لان علم المقر بحال يا ذلك
الموانع سيما النوم والسهو والغلط نادر جدا والاصل فيما يتعسر اقامة البينة عليه وما لا يعلم الا من قبله تقديم
قول مدعيه ولعل هذا الفرق اورث تقوية من تقديم قول المقر في هذه الموانع دون الصباوة فانها امر
لا يخفى على الغير غالبا بخلاف تلك ولكنه وهن لعين ان اطلاع الناس على المقر بما كثرى فان العيال والاقارب
والاحباء والاصدقاء غالبا يعلمون انه حق او باطل فاذا علموا بطلانه يصدقونه في دعوى السهو والنوم
والغلط ونحوها مع انه يحصل لهم القطع بصدقه غالبا ومقصودهم ما لا يعلم الا من قبله او يتعسر اقامة
البينة عليه ما يخفى على الناس غالبا وانك كثيرا الفرق في العبادة مع انك تعرف عدم المثال للاتفاق
ولو سلم نظرا الى بطء التكليف بالعسر والحرج مثالها واى مثالها او ان الاصل فيما لا يعلمه المنكر ان يرجع اليمين
الى المدعي فلو كان بنا على تقديم قول المقر في هذه الدعاوي فانا لله وانا اليه راجعون بموت الاقرار
كما لا يخفى وبالتالي في سادس لرفع الحرج مبدأ صحيح هذه الذي ايضا فلعدم الامرين ارتكاب هذه التخصيصات
المقاربة من تخصيص الاكثر في ادلة الاقرار وبين تخصيص تلك القاعدة ولا ريب في رجحان الثاني من
وجوه شتى مع ان المدعي هنا متعاكر اذا لم يمكن البينة عليه فلا بد ان يكون على خصمه اما ... عسرا ويرجع
اليمين الى المدعي فيما لا يعلمه المنكر انه مختص بما امكن للمنكر العلم به وفعل الغير ليس كذلك ولذا اطلقت الفتوى
والنصوص على الاكتفاء بحلف الورثة على نفي العلم في دعوى الدين على الميت فان دليل رجوع اليمين الى
المدعي هو صدق النكول واختلال تعطيل الدعاوي وانما لان المنكر ان يقول بمجرد عجز المدعي عن البينة
اني لا اعلم الحق فلو لم يرجع اليمين الى المدعي بطل الدعوى وانقطعت بدون اليمين وهو ايضا طرح و
تخصيص لادلة الدعاوي وهذان الدليلان لا يجريان الا في فعل نفسه اذ لا يمكن له العلم بفعل غيره غالبا
حتى يصدق انه نكل عن الحلف عليه او لزم تعطيل الدعوى فان قلت يمكن العلاج حينئذ بالحلف على نفي العلم
فاذا علم المنكر انه لا مفر له من اليمين اما على نفي اصل المدعى او على نفي العلم به لا يحتمل حينئذ عدم العلم
قلت يصح اختيار اليمين كما لو حلف المنكر على نفي المدعى لا على نفي العلم بالمدعى عرضها اليه اولى الى الاعم
ايضا كالطرح لها وانه كثيرا ما يعلم المدعي ان المنكر يصدق في دعوى عدم العلم فح يلزم سقوط دعواه بلا
اليمين وهو ايضا تخصيص الا ان يقال ان المقر بالاصالة هو مدعي الاكراه مثلا فيجب علاج ضرره والمقر في غير

من كلا الجانبين متعسرة وبين الخصم ايضا لو كانت فعل نفسه العلم فلا بد في قطع الدعوى من تشريع حلف
لمدعي الاكراه ونحوه فالمانع هنا سقوط الاقرار من الاعتبار غالبا بل مرة بالمرة عادة وايضا قبول الاقرار
وصحة العقد ولزومه اصل بحجة القاعدة واجرى على الاستصحاب في باب الدعاوي كما مر في البيع وفي حجر
المجنون عدم العلم بالغبن اذ المدعي غيرها هو من يدعي خلاف القاعدة وليس حظ المدعي الا البينة
ومورد قاعدة قبول قول مدعي ما لا يعلم الا من قبله ايضا ما لا يمكن يعرفه على الغير كما يشعر به كلامهم في
كتاب القضاء ايضا ومزيد الكلام يأتي تتمة ان شاء الله تعالى ثم الفرق بين دعوى الاكراه ونحوها بقبول الاولى
مع تلك القرائن ونحوها دون غيرها مطلقا الا مع البينة لان الاكراه اكثر وقوعا واوضح قرينة على كذب
غيره وهو ايضا محض دعاء ولذا اطرح البعض في ذلك المبحث الى كل ظاهر مضافا الى اطلاق الشهادة في الاية و
الاخبار على الاقرار واقل مراتبه المشتبه لم تقدم في خبر فضيل بن يسار في كتاب الوصايا من
تعليل العمل باقرار المرأة بدين لرجل على زوجها بعد موته بان اقرارها على نفسها بمنزلة البينة
والاصل عدم قبول قول مدعي السهو والسكر والاكراه والتدليس ونحوها الا بالبينة وقبول نحو
نقض البينة ايضا انما هو قبل الحكم لا بعده ولا اقرار بمنزلة البينة بعد الحكم في الجملة الا قبله لما يأتي في القضاء
من عدم جواز الاقرار الى الحكم بل كونه كالحكم حجة على المقر العاجز او الحاكم مطلقا خرج ما لو تحقق ظهور
في المقابل بما ذكرناه من القرينة والعسر والحرج وظهور الاتفاق فيبقى ما عداه عليه ثم لو اعتد بجهالة
مثل ونحو في هذه الموانع وجزمهم بقبول قول الاعجمي المقر بالعربية او بالعكس انه لم يعلم معناه بيمينه
الا تحمل لكونه كالنية وهو ايضا فاسد لان عدم الفهم عبارة عن الجهل واقامة البينة على الجهل اكثر
جدا فان اغلب الناس سيما الاصدقاء والعيال يعلمون انه عارف بلغة العرب مثلا او بما ذكرنا فقد
العجب من ترك الاسكافي بقبول قول المقر بالوديعة بعد انكارها بيمينه لاحتمال السهو والنسيان مع
تناقض قوليه المسقط لدعواه واما الحكم استبهاما في الوديعة بعد صحة اقراره كان انكار وقول دعوى السهو
ونحو راسا او في الجملة كما مر يأتي في شروط العدل ما ذكرناه وسنذكر ان شاء الله تعالى ثم الظاهر بل المقطوع به
عدم الفرق فيما ذكر بين الاقرار والعقود والايقاعات الا الطلاق فان المشهور فيه قبول قول المطلق في
دعوى عدم القصد وان كان لفظه صريحا وهنا قد عرفت التردد والجمع والقبول المحض وعدمه لا حتى ثم قد
اغرب الشيخ في الطلاق حيث ادعى بعد ترجيحه عدم القبول في الطلاق اجماع على المشهور بان قبول قوله في عدم
القصد في صورة صراحة اللفظ منافي للظاهر ولو كان الاصل يرجع عليه هنا لزم مثله في البيع وغيره من العقود
والايقاعات مع الاتفاق على عدم قبول قوله فيها ثم اطال في وجه الفرق ثم رجح عدم القبول مع انه
نفسه ايضا تردد في باب الاقرار في قبول قول المقر في جميع تلك الموانع من النوم والهزل والسهو والغلط
والصباوة وغيرها ثم رجح العدم كالطلاق والتردد هنا ينافي الاتفاق مع ان خلافه جزما او وقفا

وكذا في الطلاق

كثيرا لحلمات في غاية الاختلاف حتى انه باق عنه تبعا للنهج في اواخر الاقرار في شرح لو اقر بالبيع وقبض
الثمن ثم انكر ما ظاهره قبول كل دعوى بعد الاقرار نعم لو كان مقصودهم في الاطلاق القبول بدون اليمين
فلدعوى الاتفاق على عدمه في غيره وجه ولكنه غير معهود منهم والمتبادر من القبول في عباراتهم ما كان
مع اليمين وعليه فيمكن ان يكون تصريح المصنف بالقبول في الاطلاق قرينة على القبول في الاقرار و
العقود ايضا فلا منافاة مع ان كلامهم في الاطلاق مختص بدعوى عدم القصد فلا دخل للقصد
فيه كالصباوة والاكراه ونحوهما مما يبقى على قاعدة سائر الدعاوى ولكن منافاة القبول لظاهر دعوى الغزالية
الفرق بها وباقي في الطلاق رغم جماعة الفرق بينه وبين سائر العقود والاقارير من جهة الدليل
المفلس الخامس المبذر وتقدم حكمها مفصلا في الحجر كحكم السادس يعني المريض اجمالا والتفصيل الآتي
انواعا ونحو غيرها باقي في الوصايا مع تعديه في جانب الزيادة بالنسبة في خصوص ربما المطلق
المحتمل كونه حلالا مطلقا وان ضعف بكونه تقييدا للاطلاقات بمحض القياس عليه وسكوت الاصحاب عن التقييد
داساوا الى تجنبه اشار هنا بقوله وبقبل اقراره ان برء مطلقا مقابل التفاصيل الاتية على اشكال
من او تقاطع المانع وظهور الاجماع عليه من نفي جنسه فيما الى اطلاق الاصحاب اللزوم اذا برء بل
المنضم صح بالاجماع على ضوء المتصرف اذا برء في فصل تصرفات المريض من الوصايا كما يأتي ثم ولا
يعقل الفرق بينها وبين الاقرار من هذه الجهة على انه ذكر نفسه اصل حكم الاقرار بعد برئه باعتقاد
حكمه مع حكم التصرف مطلقا وباقي بعض الكلام فيه مع الاشارة الى الاشكال في الاقرار ومن حكم الشيء
ببطلانه في الجملة حال المرض فالاصل بقاؤه وفيه انه كان مشروطا بالموت فعدمه يكشف عن عدم
الحكم بالبطلان راسا فاستصحابه كاستصحاب عدم الطهارة حكمها بعد الانكشاف فساده عمدا ايضا وبطلانه
ابين من ان يبين فالاول اصح كما صرح به الشهيدان والمحقق ايضا وان مات في مرضه الاقرار فكذلك
ان لم يكن متهما والا ففي الثلث كما عزي الى الاكثر مفسرا في كلام الصيمري التهمة بالعلم او الظن الحاصل
لو بقرينة حالية او مقالية بارادة تخصيص المقر له بمعنى ان المقر لم يقصد الاخبار بالحق بل قصد
تخصيص المقر له به او منع الوارث عن حقه او بعضه فيتعين ذلك بغير العلم وقد جاد اذ معه لا يصح
نفوذه من الثلث لان الكذب ليس من مصاديق الوصية بل الاخبار مطلقا كما لا مع القرينة ويكفي
ان يقال ان التهمة او العلم بانفسها قرينة مطردة بل العلة الاقوى وفي مكاتبة محمد بن عبد الجبار الآتية
ايضا عليه دلالة فما افاده الصيمري متعين والظاهر ان المراد تحقق العلم او الظن في نفس الامر لا ى
ظان كان فلو شهد عدلان للوارث بالظن بذلك يجوز له دعواه واثباته عند الحاكم بهما ثم قد نازع
الصيمري وفاقا لجدنا القاضي اعتبار العدالة عند التهمة نظرا الى المتهم وسائر ارباب القول
بالتفصيل المذكور في المتن زعما منهم منافاة التهمة للعدالة وهو كما ترى وفي المسئلة اقوال اخر ذكرها

الصيمري والمحقق وغيرهما فلا نطيل مع انها تعرف اجمالا هنا وفيما يأتي عن قريب ايضا ومنشأها اختلاف
الاصول والعمومات والاخبار الخاصة بالمسئلة في الغاية فكل زعم مختاره جمعا بينها في بين
المقتضية لنفوذه مطلقا كما كان ذلك قبل المرض كصحاح الحلبي وابي ولاد وسعد بن سعد وخبر السكوني
فارضا في سؤال الاولين الاقرار بدين لوارث وفي الثالث لفلان ابن فلان بعين من دون
تصريح بكونه وارثا املا فامر في جوابه بدفعها اليه من غير استفصال فيعم الوارث وغيره وكذلك
الرابع بل هو اعم من العين والدين ايضا سؤالا ولكن حكمه بجعل المال بينهما نصفين كما يأتي
عن قريب ظاهر في الدين ولعدمه مطلقا كخبر السكوني كالمصحح وموثق مسعدة بن صدقة في الاول
على انه كان يرد النخلة في الوصية وما اقر عند موته بلا ثبت ولا بينة رده وفي الثاني
لا وصية لوارث ولا اقرار بدين يعني اذا اقر المريض لاحد من الورثة بدين له فليس له ذلك
كما في باب الملك كونه منه لا من المجرد بين المفصلة اما بين المتهم وغيره مطلقا على ما عقلوه
كمصحح الساباطي عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له ان المال الذي دفعته
اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها الرجل فقالوا انه كان لصاحبتنا مال لا نراه الا
عندك فاحلف لنا ما قبلك شيء فيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة عنده فيحلف له وان كانت متهمة
فلا يحلف ويضع الامر على ما كان فانما لها من مالها ثلثه او بين المرضي وغيره في الجواب مطلقا
ومفهوما مع اختصاص السؤال بالاقرار لبعض ورثته بدين كمصحح منصور وموثق داود بن الحصين
عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له
او بين كون المقر به قليلا وغيره في الجواب منطوقا ومفهوما مع اختصاص السؤال ايضا بالاقرار
لوارث لدين كموثق سماعة او بين كون الدين صحيحا اي حقا وبين عدم كونه حقا منطوقا ومفهوما
كمكاتبة محمد بن عبد الجبار كالصحيح الطويلة التي فيها انه استشار في امرأة المقرة لرجل بان له الف
درهم وما كان له من متاع بينها الموصى اليه من هذه التركة بجنسين وغيرهما الكاتب وسألته
ان يكتب لها ما يصح لهذا الوصي فقال لا يصح تركها لهذا الوصي الا باقراره له بدين يحيط بتركتها
بشهادة الشهود وتأمره بعد ان ينفذ ما توصيه الى ان قال وكتب بخطه ان كان الدين صحيحا معروفا
مفهوما فيخرج الدين من رأس المال ان شاء الله وان لم يكن الدين حقا انفذ لها ما اوصت به من ثلثها
كفى او لم يكف والنسبة بين كل من هذه الاقسام وبين الاخر نسبة بين كلي وجزئي فيجب الرجوع الى
المرجحات وهي للاول اصح وسندا وعددا او موافقة للحكمة عموما وفي تشريع خصوص الوصية اذ هو لابراء
الذمة من حقوق الله والناس وللعمومات الاقرار كتابا وسنة وهي فوق الاحصاء وللاجماع اذ في
الغنية وقد يصح اقرار المحجور عليه لفلس بما اقرار المريض للوارث وغيره بدليل الاجماع المشار اليه وللاصول

للقطع بحيث ان الجمع بين هذه الاقسام على تقدير العمل بهذا القسم اول بخالفه لها من جزء حيث الا
يلزم في العمل به الا تخصيص لرواية لهذا الاقرار دائما او في الجملة بصورة العلم بعدم حقية المقر
دائما او في الجملة وهو مع كونه متبادرا من نفس العموم والاطلاق ايضا وكونه جمعا بشاهد صحيح واضح
وهو مكاتبة عبد الجبار تخصيص وتقييد واحد بخلاف الثاني مطلقا فانه طرح لهذه وتخصيص لتلك
الاصول والعمومات اجمع ولا العمل بتفصيل التهمة اذ هو تخصيص بعيد لعدم تبادره من العمومات و
الاطلاقات فلا من المرضى والصحيح والمعروف والحق وعدمها ومع هذا فشاهده ايضا ناقص بخلاف الصحيح
المزبور عن النفوذ من الثلث عند التهمة بل مقتضى خبر عن الحلف حصول التهمة ووضع المال على انه لم
ما كان المال بالجملة الى الوارث بمجرد التهمة مع ان ثلثه لا حد للمقر له مضافا الى انه مختص بالعين
بل بالوديعة فقط وللعين سيما الوديعة احكام ليست للدين وبالعكس بل ظاهر كلام المفيد ومن هو
التفصيل بين الاقرار بالوديعة وغيرها في الجملة فالشاهد من هذه الجهة ايضا ناقص ومنه يظهر ان
التفصيل بين العادل وغيره او كون المقر له وارثا فمن الثلث وغيره فمن الاصل ضعيف فانه بل
الاخير بالمرة من الشاهد خال لعدا فرض جملة من الاسولة في الاخبار في الاقرار للوارث وهل يجزي في
الفقيه ان يخصص هذه الادلة المزبورة بهذه الكثرة بمحض تخصيص السؤال بالوارث وهل دل
عليه عقلا ولغة او عرف حاشا الجميع عنه هذا ولكن الانصاف ان تخصيصها بالعلم بالحق وعدمه
ايضا على طرف النقيض لهذا التخصيص فما هو بلا شاهد فقد توضح للواضح هو افراط وهذا لقرب لظاهر
كل عاقل يعلم ان الاقرار مع العلم بالحق حجة ومع العلم بعدمه لغو فكيف يعبا بشان مثل هذا المعنى
ويعبر عنه بتعبيرات مختلفة تارة بالاثبات المطلق واخرى بالنفي المطلق وثالثة بالاتهام والايمان ورابعة
بالمرضية وعدمها وهكذا بل هو قريب من الحكيم ابعد واغرب من الاول قطعا على ان المكاتبة خالية
عن اناطة الامر بالعلم بل سوقها بيان الواقع فلا بد من جمع اخر وليس اقرب من تفصيل التهمة اذ
تخصيص الجمع به تخصيص لا يتبادر منه الاذهان وقصوره عن تمام المدعى مع انه ليس باول قارورة
في كسرت ناشئ من قلة التامل اذ قوله فانما لها من ماله كثر ان لم يكن بيانا لحكم هذا الاقرار لكان
اجنبيا عن المقام بالمرة وصدور مثله عن الحكيم في غاية الغرابة فهذا قرينة على كونه بيانا لهذا
الحكم فاذا انضم اليه دليل المكاتبة المزبورة في ثلثه الا حبه مضافا الى عمومات نفاذ الوصايا من
الثلث والنهي عن الحلف انما هو لافتقار الوصية الى القبول فيبدو منه لا يملكها او وجب عليه الحلف من باب
المعاملة كما مر في الوديعة مع تصريحهم بوجوب التورية عليه في حلفه ايضا نعم لو اطلع الموصى له قبل
اطلاع الوارث فقبلها حرم على الوصي بل على ذي اليد مطلقا اظهارها للوارث ووجبت التورية ايضا
ولكن كما ترى كلام في واد اخر ليس سوق صحيح التهمة فيه واما اجماع الغنية فمع ما فيه نوع من الوهن

للموصى له حتى يحرم على الرجل دفعها الى غيرها كلها

ونخفا

وتخصيصها هنا من مخالفة الاكثر بل اجماع المتاخرين كما لا يخفى ومطلق ايضا فيجب تخصيصه بصحيح التهمة
المعتضد بفتوى الاكثر والاصل عند الثلث الايمان لا التهمة كما قيل ايضا فنرجحها مطالبة البينة وان
قلنا بتقديم قول المقر في دعوى الكذب والسهو ونحوهما اذ دليله كونه اعرف بنيته وهو في الوارث
مفقود ولا فرق فيما ذكر بين اطلاق الاقرار وتقييده بما قبل المرض او ما بعده الا اذا كان الثاني
ما يخرج من الثلث كالاقرار بالهبة او بيع المحاباة في المرض فانه يخرج من الثلث على قول بعدم التهمة
ايضا فلو اطلقهما فالبيع يعيد بحلها من الثلث على هذا القول وان لم يكن تهمة لان الاقرار انما يقتضي
اللزوم قبله بعيان الاقرار بمقدار ما يمكن فيه ان يثبت السبب كذا افتى به تحقق او بعضه اصالة التاخير
الا ان يقال ان اصالة صحة العقود والهبات بكل لمنافاتهما راجحة على اصالة التاخر ولذا لم يشك في غير
هذا الموضع في كونها لعقد منزلة لا امالة انه ما دام في حال الصحة فيهما او لا بحمله على الصحة ومثل الكلام في
اقرار المفلس حال فلسه ولو اقر المريض بدين مستغرق للتركة ولا تهمة ولو بالاصل وثبت بالبينة
قبل الاقرار او بعده وقبل الموت او بعده بضميمة اليمين دين اخر مستغرق ايضا او اقر الوارث به على
اشكال في الاخير ففيه التحاص بالسوية لقيام الحجة من الجانبين وعدم الترجيح لو الاشكال في الاخير فيما

٢ بعد الترجيح ٣

من اطلاقات حجية اقرار الوارث كالحسن كالموثق في رجل مات فاقر بعض ورثته لرجل بدين قال
يلزمه ذلك في حصته ومثله غيره ومن انطباق تلك الاخبار على لزومه في حصته وبعد ثبوت الدين
المستغرق بالبينة لا يبقى للوارث حصة فينقطع سلطنته بالمرة ولا اعتبار باقرار الوارث وجب التفصيل بين
ما لو اقر بعد قيام البينة وصدور الحكم من الحاكم وبين ما لو اقر قبلها او بعدها وقبل صدور الحكم بعدم
التحاص في الاول لاستحقاق المدعي جميع المال بمجرد الحكم وانتفاء الحصة للوارث وبالتحاص في الثاني
لان البينة لا تؤثر بدون الحكم كما تؤثر الاقرار وكان باق في القضاء واما اقرار الوارث فلا يتفاوت
فرض الحكم اليه قبل البينة وعدمه اذ البينة بعده تكشف عن عدم الحصة له حين الاقرار ايضا بخلاف
العكس والحاصل ان حجية البينة اطلاقية ولذا تسمع على اقرار الميت ايضا فكيف بالوارث بخلاف اقرار
الوارث فان حجيته مشروطة ببقاء الحصة له وايضا البينة تستلزم من حقيقة المدعى به بخلاف اقرار الوارث
فرجحتها متقدمة وانما الرجوع الى الاقرار بين التبين لوضوح حكمهما مع احتمال ان لا يقبل الثاني لانه بالاول
صار مفلسا فلا يبقى للثاني محل وان ضعف غايته بتوقف الافلاس على الحكم مع ان متعلق الدين حكما
الحقوق الذمية لا الاعيان الا اموال فالمحل باق لا محالة وهو هاهنا مخصوص باقيه وان لم يبق مال اصلا ولعلهم
في رجل اقر عند موته لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم ثم مات على تلك الحال فقال علي عليه السلام ايهما
اقام البينة فله المال وان لم يقم واحد منهما البينة فالمال بينهما نصفان فلم اجد به عاملا مع ضعف
مخالفته الاصول ويمكن حمله على اقامة البينة على ان المقر له المقر به بعد الاقرار او ابرا المقر له اياه ونحوهما

من المسقطات ولا فرق في جميع ما ذكر بين الاقرار للوارث وغيره على راي الاكثر خلافا لابني بابويه
وحمزة فيمضي الاقرار للوارث من الثلث عند الاول مطلقا ومع التهمة عند الثاني وقد مر البحث فيهما
مع ضعف الاشارة واضعف منهما التفصيل الذي من قوله ولو اقر لذي وجد المدخول بها مثلها
او دونه صح مطلقا ولو اقر بما زاد او تعين اي اخبر المريض نفذ من الثلث مع التهمة ومن الاصل بدونها
اذ لم يعلم هذا بين الاقوال في مسئلة اقرار المريض ولا دليل عليه ايضا الا ان يجعل المثل هو القدر
المتيقن فثبوته قطعي لا يقبل التهمة وهو ايضا مضعف بانه لو تم لعم الجنايات وسائر [illegible]
الاسباب بمعنى انه لو صدر من المريض في مرضه او قبل سبب من اسباب الضمان قطعا و[illegible] في
هل ترتب عليه المسبب ام لا وعلى الاول فهل اداه او ابرءه ذو الحق او بقي على ذمته وجب الحكم بقاء
وقبول اقرار المريض فيه مطلقا وهو تخصيص عظيم مع ان التهمة امر خفي لا يقبل الحصر فالاقرب عدم
الفرق والعمل بالتفصيل بين التهمة وعدمها فيما ذكر اجمع ايضا ولو اقر لاثنين بتمام في حق احدهما
اختص بالتنقيص مع احتمال البطلان راسا كما احتمل البعض في تبعض الشهادة وان ضعف لكونه تبعض
الرواية ولا قائل بالبطلان فيها مع اتحاد الدليل وهو اعمال الدليل مهما امكن ولا فرق بين ما يمكن
صدوره من واحد وبين عدمه فلو اقر برفع حجر بعد رهم لا يمكن الا للاثنين المتيم في حق احدهما
دون الاخر تبعض لعموم الرواية ولا قائل بالبطلان فيها مع اتحاد الدليل وهو اعمال الدليل ايضا ولو اقر لاحد
معين ماله كله اي بان ما في يده كله له وبدين في الذمة لاخر ولا قرينة فلا يستحق الثاني ان لم يكن
له دين على الغير او هم اقرار الدين ايضا لانه لا تركة له ولا يتعلق دين المريض بعين مال الغير بل
ولا بعين ماله وكذا لو قدم الثاني اذ علة الاختصاص الاقرار وعدم تعلق دين احد بمال الغير ولا
بما له وهو لا يتفاوت بالتقدم والتاخر وظاهر كما ان قرينة على ارادته من الواو في الغرض الاول الترتيب
لا مطلق الجمع استعمالا للعام في الخاص علامة انه لا معنى للتشبيه بعد العمة الواو فيه من الترتيب ولا
لوروده مثلا في كل مجاز اذا شبه به شيء وفهم من نفس التشبيه الحالية كقولك [illegible]
اضعف في الحمام ولو اقر المريض بوارث له من الابن ونحوه فالاقرب اعتبار التهمة وعدمها كما
لانه وان كان اقرارا بالنسب حقيقة الا ان المقصود بالاصالة منه الارث ولا اقل من كونه عمدة اللوازم
والمسببات ولا اقل من كونه لازما من اللوازم فيقتضي الادلة المطلقة اعتبارها بالنسبة اليه وان لم تعتبر
بالنسبة الى اصل النسب وسائر لوازمه بل هذا هو المتعين وعلى المختار لو علم من اقر لاخير فهو شريك في المال و
بعث النسب فان اقر اثنان [illegible] الا ان يكونا عدلين فعليه ينبغي حمل المتن ايضا والا فلا وجه لتقييد
الاقرار راسا باعتبار تقييده في بعض لوازمه كما لا وجه لاحتمال ثبوت الارث مطلقا لكونه تابعا للنسب فلا
يعتد به على حدة وكذا اقراره باحبال الامة او اعتاق احد المملوك له [illegible]

لاستلزامه

لاستلزامها المال ايضا ولو اقر الوارث بدين على الميت ولا تركة لم يلزمه اجماعا فتوى ونصا وان في الدين وكذ
خلف تركة تخير في التسليم من التركة مجانسة للدين وغيرها من امواله الا من الزكوة ونحوها فيلزمه
اقل الامرين من الدين والتركة بلا خلاف في شيء منها اجده ولا فرق بين القول بانتقالها الى الوارث
وبين عدمه وانما الخلاف في انه هل يجوز للوارث الاعراض عن التركة والدين معا ام يجب عليه
اداء الدين بمجرد بقاء تركة من الميت بقدره في به سواء اعرض ام لا يجوز الاعراض عنهما ولكن ان
اعرض ولم يحلها لم يطالب بشيء صرح بحقق الاخير ظاهر المتن وجماعة في القضاء الاول حيث لم يوجبوا
على الوارث الحلف مع اقامة شاهد واحد بدين للميت على غيره ليقضي به دينه وجوزوا له الامتناع
منه والديان اعلان الغريم فان الدين ايضا تركة والمفروض ان الوارث عالم به فلو وجب عليه
اداء دينه بمجرد بقاء تركة منه لوجب عليه الحلف لكونه مقدمة لجمع التركة واسترداده من ايدي الظلمة
لاداء الدين فتجويزهم الترك ظاهر في العدم وظاهر المتن هنا الاوسط وهو اوسط المستفيض المصرحة بانه
اذا اقر الوارث بدين على ابيه يلزمه ذلك في حصته بقدر ما ورث فان الحصة صادقة بمجرد وجود التركة
وان اعرض عنها فمقتضاها لزوم الاداء بقدرها منها وانما قلنا بالتخيير بينها وبين غيرها لان المتبادر
منها كون التركة متعلقة للوجوب بلا للاداء ايضا فلا الخيار في جهات الاداء وفي الاخبار ايضا عليه [illegible]
واخبار اول ما يبدء به الكفن ثم الدين ثم [illegible] ايضا ادل على المقصود اذ تكفين الميت على الوارث واجب
اجماعا بمجرد بقاء التركة مخيرا في جهات تحصيله فيجب ان يكون ما عطف عليه ايضا كذلك سيما وظاهرها
الاتحاد والاصل في المعدد من شيء واحد اتحاد الحكم ولو تعدد الوارث ادى كل واحد بقدر ميراثه
ولو اقر احدهم لزمه من الدين بقدر ميراثه فلو كانا اثنين لزمه اي كل واحد منهما اقل الامرين من
نصف التركة ونصف الدين وهذا كله واضح وقد صرح بحقق هنا ايضا بانه انما هو اذا لم تسلم جميع نصف
التركة والا فاقل الامرين مما قبله ونصف الدين ومقتضاه كما ترى تفريع الوجوب على التسليم وقد
عرفت ضعفه وكونه متفرعا على مجرد بقاء التركة مطلقا السابع العبد ولا يقبل اقراره بمال ولا حد ولا
جناية توجب دية او قصاصا باجماع اصحابنا كما في التحقيق والطائفة كما في الغنية وبلا خلاف بين
علمائنا كما في التذكرة فيقبل حق بلا خلاف كما في الثاني ودليله مع وضوحه قد مر في الحجر ولكن تصديق السيد يثبت
المال في غير المال واما فيه فلا بل يتبع بعد العتق ان اعتق ولا فضاح كما في الحجر وهل المال في [illegible]
توجبه المال ايضا كما صرح [illegible] وهو خلاف للاجماع والنصوص لاطباقها اجمع على تعلق الجناية مطلقا برقبته
كما ياتي في القصاص كما ان اشتراط تصديق السيد في لزوم المال عليه بعد العتق ايضا لم يكن خلاف الاجماع
فلا اقل من كونه خلاف [illegible] العقل اذ هو امر لا ضرر فيه على السيد بوجه لا تحيل الا لرغبة فيه لان [illegible]
شيء في حيوة [illegible] الارث [illegible] وهو حيال [illegible] العقلاء وايضا [illegible] القدرة ايضا مع انها نعم

الا ان يصدقه السيد

قد يفرق بين الاقرار بمال فان صدقه [illegible] وكان عين المال موجودة كالتركة الموجودة [illegible]
[illegible]

صورة تعصل تبني المولى ايضا اذ قيل الفساد مع ما يتبنى لا يصير فاسدا بتصديق الغير مختصة بما يتعلق بحال
العبودية بحكم الشارع فلا ينفى بتبعية شئ بعد العتق ولذا رجع عنه فقال فلو قيل كما من طرفي
تحقق ايضا يقبل ويتبع به ان لم يصدقه السيد كان وجها وان لم يكن بعيد بل ولو قيل وجها بعد
ما عرفت من كونه من ضروريات تعقل اللهم الا ان لا يكون مختصا بالمال بل راجعا الى الجميع
فان للتوقف في غير المال لكونه محل الدرء بالشبهات وعدم التحمل في الدماء وجه ولذا اقتصر في
على قوله وقيل يتبع في الجنايات ايضا وكذا لو اقر بحد او تعزير بل في تحقيق نوع تحتج الى التفصيل
بين الجنايات والحدود حيث قال ولا ادري ما نفاه الا في الحدود حيث تبناه على التخفيف
الجنايات والحدود حيث قال ولا ادري ما نفاه الا في الحدود وندرئها بالشبهة كما مر في الحجر ايضا وان ضعف
الجميع بكونه تقييدا لاطلاق الاقرار في الجنايات والحدود والتعزيرات [illegible]
بالمثل [illegible] في باب الدماء والحدود والتعزيرات بمحض الاحتياط المعارض بالمثل
تقدم تحقيقه في باب الدماء والحدود ولم نجد الى الان من القول بالاحتياط في الاصول مطلقا ولم
يعمل منهم مثل هذا التفصيل وتمسكهم به وبالدرء بالشبهة في ابواب الجنايات والحدود وليس بهذا المعنى
بل بمعنى الشبهة في مقام العمل وتخصيص الموضوع كان يحتمل تعمد السهو والجاني الخطأ بل هذا ايضا
في الجنايات غير معقول فالاحتياط فيها مذهب لا يدفع القصاص كما يأتي وهنا المنع من حجر تعلق حق المولى
فاذا ارتفع لا يبقى شبهة اصلا بل هو ايضا لم يكن شبهة بل حقا ثابتا ماخوذا منه وذا ان اقرار الوارث يكون ماضيا
بالموت للغير فانه لا ينفذ حال حياته لكونه على الغير فاذا مات نفذ لارتفاع المانع والحاصل ان في
مقام الاجتهاد والحكم الشرعي لا شبهة وفي تخصيص الموضوع ايضا لم يظهر الجاني شبهة راسا فالباعث
على تعطيل القصاص والحد فالتبعية ح اوجه وبما ذكرنا يظهر الفرق بينه وبين السفيه حيث لا يؤثر اقراره بعد
ارتفاع السفه ايضا اذ الرشد شرط صحة الاقرار وقيد في المقر بخلاف الحرية فانها شرط لنفوذه ولو كان ماذونا
في التجارة فاقر بما يتعلق بها من العقد وعيب المتاع والغبن وغيره والاستدانة لضروريات التجارة من الحمل
والدلالة ونحوهما قبل على ما كما في [illegible] بل لم يجز الخلاف الا ان ابي حنيفة في اقراره بدين لابيه او ابنه
في الحجر مع ما فيه نعم دليلهم مخدوش وهو ان من ملك شيئا ملك الاقرار به والمفروض انه ماذون في التجارة
مطلقا فيعتبر فيما يتعلق بها التزاما لحجية ما ذكر ايضا عليه وانه لولاه لتلزم الاضرار بما عرفت الناس من
معاملة العبد فيختل نظام التجارة فان الاخير في الحقيقة ابداء قرينة الالتزام والاول مردود بان الاذن
في التجارة فلو لم تدل بدلالته على عدم التجاوز من مال التجارة كما هو الغالب في العادات فلا اقل من عدم
دلالته على الاستدانة او على الاعم ولذا استشكل القول فيه كشف اللثام في تحقق انه في محله وفي [illegible]
واضح لعموم الحجر على المملوك الا ما دل عليه الاذن وهو التجارة وكون الاستدانة من لوازمها ممنوع ولو سلم

يدل على الاذن في كتابتها مطلقا مع عدم تمكن الا بالاستدانة فكذا بمعض مال التجارة ٣٣

اقتضاؤها

اقتضاؤها اياها في بعض الموارد فلا يدل على الملازمة ولو سلمت فاللزوم غير بين انتهى كما انه لذا زاد
في [illegible] لفظ له بعد ماذونا لحجر ضمها الى الدين [illegible] اشكالا اطلاقهم في الحجر على المنع من النسيئة
والسلم ويستحيل اطلاق هؤلاء على انه يمكن ما اقربه ما في [illegible] ان كان اكثر [illegible] المولى بل يتبع به
بعد العتق فان دعوى دلالة الالتزام البين بالمعنى الاخص هذا التفصيل لا الزيادة عليه او النقص
عنه في غاية الصعوبة اذ منشاها اما الضرورة فهي لا تعد فقد يحتاج التاجر في عبور البحر الى القاء
جميع المتاع في البحر ويكتفي بالاستدانة بعقلائه في ثمن اجارة السفينة نادرا واما عند الناس
فهو [illegible] وخارج [illegible] فالاقتصار على [illegible] وكذا قلنا في الحجر انه قوله غريب هذا و
ظني ان الاشكال لم يوجد في كلام التامل في مفاد اللفظ الصادر منهم هنا وفي الحجر فانه ثمة ليس له
الاستدانة الا مع ضرورة التجارة ومعناها واجبات التجارة وترك الوكيل في التجارة واجباتها
خلاف الخطاب [illegible] وهو قرينة على ان المراد ما يتعلق بها هنا ايضا [illegible] الاول الالتزامي
بين وكلما تم [illegible] عليه بقرينة دعوى الالتزام وهو واضح لا يقبل التشكيك واما انه [illegible]
ما اقربه فلان المفروض انه وجب لاجل وجوب التجارة لا لاجل حفظ هذا المال للاقتضاء كما
كاستدانة الوصي لنفقة القرض للمودع عنه اذا لم يصل يده الى المالك فالالتزام ثمة اخذ [illegible]
وحفظ وتحميل يوجب على المالك على ان المفترض من اخذ منه كونه محل الاخذ كما كذا المثال الذي
لا انه لا يجوز المالك ان [illegible] من مال الاخر فالالتزام شامل [illegible] فيه كي يستنكر نعم لا يدفع
الاشكال في ضمانه لو كان اكثر اذ [illegible] عوضا لبعض المتاع اذ كيف يجوز المالك تملك العوض بلا
عوض لا تخصيصه بجزء من ثمن اجارة الحمولة والخان ونحوهما بل هو المراد لا غير بقرينة [illegible]
جواز النسيئة والسلم وبه يندفع الاشكال بلزوم الاكثر على التدريج او في مقام الحاجة اذ العاقل لا
يرضى بصرف [illegible] ماله لاجل حفظه او الاسترباح به فكيف بالزيادة فهذا اصل وكلما تم ايضا ناظر
الى تاصيل الاصل فلو اتفق فرض نادر لا تقدح فيه بل يندرج هو ايضا في مقام [illegible] الاصل به
كلام المالك لا الالتزامي وكل عاقل يعلم اجمالا ان التجارة هو لم [illegible] وعليه فلو تنازعا في كونه
ضرورة يرجع الى العرف ولو تنازعا في تحققها بعد تسالمهما على الضرورة فالقول قول المملوك مع يمينه
كما ان المراد من قبل في المتن ايضا لا يعدو البين [illegible] ولذا لو تنازعا في الزيادة على [illegible]
والنقيصة او في حاجة حفظ المتاع الى اتلاف مال الغير من القاء متاعه في البحر مع الضمان ونحوه قال
في [illegible] وهل يشترط في نفوذ الاقرار وقوعه حال الاذن ام ينفذ بعد زواله ايضا وجهان اظهرهما
الاول كما لو اقر الولي بتصرفه في مال المولى عليه بعد زوال الولاية ولو اقر الماذون بالدين ولم يبين
سببه لم ينفذ الا ان يسنده الى الوجه الموجب لقبول اقراره عملا بالاصل انتهى والاول في الحقيقة مع

مدلوله

الكلام الالتزامي

لا سيما في قبول اقرار المملوك اذ يحكم ما للك بني له او لا ثم يبني عليه ما اراده وقيامه على المولى بدعوى
مسلميته فيرجع الى الواجبات الى الان من فرض فيه ايضا ص فالكلام فيه الكلام في المملوك والكلام
والوكيل والوصي والقاضي المعزول ونحوهم والثاني فيه حقيقة ميل الى نظير التفصيل المذكور في الامين
من انه اذا ادعى التلف لا يقبل قوله الا اذا اسنده الى سبب ظاهر وهو تخصيص لادلة قبول قول الامين
بلا دليل فكلا الكلامين فاسد جدا باستصحاب القبول في الاول لما عرفت الى انه لولاه لحرب الناس
عن الوكالة والقيمومة ونحوهما وبقاعدة الامانة في الثاني ولا يصح اقرار المولى عليه اي على مملوكه
بعد ولا غيره الا مع تصديقه كالعكس بلا خلاف كما في تحقق للاصل وفقد الدليل بل وجوده على عدمه
وهو استصحاب حال ما قبل الرقية وما قبل المولوية لهذا المولى وعمومات عدم قبول اقرار
احد على غيره وعدم ثبوت الدعاوى الا بالبينة لا بقول المدعي فقط ولا سيما عموم الناس مسلطون
على انفسهم واموالهم اذ هو لا يدل على نفوذ الاقرار بل على التصرف فيه كيف شاء ولو سلم فهو يدل
على تسلط المملوك ايضا على نفسه كتسلط مولاه عليه فيجمع بين عامه حاله جامعا واما اجراء المولى العبد
على ملوكه كما يأتي في الحدود فهو قضاء لا اقرار ونفوذ اقرار القاضي الحقيقي بالحكم على غيره خرج
بالدليل فيبقى هذا والزوج على زوجته والاب على ابنه في الجملة على الاصل وفي الواقع قضاء بالحق
لا يقبل اقرارهم الا بالبينة ومن الكرائه الترجيح والثمرة تظهر في دعوى ونية الزوجة عليه الزنا مثلا الا ان
يقال ان تفويض القضاء الى الحدود وقبول الاقرار متناقض واما ظاهر التفويض يدل على
القبول الا ان اثباتها بالدعوى ايضا فقوله هذا مبني على عدم جواز اجراء المولى الحد على عبده او ردها
عن قوله به في الحدود او انكاره بلا التزام ونقل الاجزاء في قولهم بين الاجراء المشهور ايضا شاهد
ولو اقر عليه بالجناية على الغير لا الاقرب كما في ش وتحقق ايضا ومصرحا اوليهما في بعض حواشيه على المتن
بان هذه المسألة من خصوص المتن قبول قوله لانه اقرار على ملك المتعلق بخالص حق الملك وان
كان كأنه هو في الحقيقة نوع من الاقرار على غيره ومثله مقبول ولكن يجب المال ويتعلق برقبته
اي العبد لا بذمته وان كان الاقرار بالعمد اذ في العمد ايضا اذا تعذر القصاص لما للهرب او الخدم
ينتقل الى الدية لئلا يبطل دم المسلم كما يأتي في القصاص وعدم اقرار المملوك ايضا من اسباب تعذر
القصاص لان في بالامه ولا سلطنة للمولى على بالامه هذا كما مر انما يتعلق برقبته لانه ليس الا
لا يوجب بل غايته الاستحقاق ان لم يعفه المولى المقر وهو ليس بالامه بل تملكا ومقابل الاقرب احتمال
عدم لا اشتراط القبول باقرارهما معا فاذا انتفى الشرط انتفى المشروط ولان حينئذ انما افتتاح
اي افتتاح واستحقاق لاجل متعقب للتناقض والايلام قولا ووفعلا ايضا بلا شبهة وايضا الاصل في
العمد القصاص والعدل معناه انه يثبت فامتنع لعارض وهنا لم يثبت القصاص قطعا فكيف ينتقل الى الدية

كيف ولو كان مثله في عدة لوجب كونها الدية على العاقلة اقربها تابعة المعمول عند عدا وهو خلاف في الفريقين
قطعا فالتفصيل بين العمد وبين الخطاء وشبهه بالثبوت في الاخير دون الاول اجود وعلى القولين
لا يؤثر في حق العبد بوجه فكذلك الارث بمعنى انه لو اتفق موت مورثه بعد اقرار مولاه عليه بالجناية
يقوله حال رقبته سواء وخلفه ما لا يراد فكه به لا يوجب اقراره ان يأخذ المجني عليه من هذا المال تمام
دينه لا اقل الفك ولا بعد لانه حق العبد والمفروض انه لا يؤثر في حقه وعليه فيحق هو المجني عليه
بالقيمة مع الايجاب كما في ش وبعد الجناية مع عدمه وان قصرت من دية الجناية على كلا القولين
الاثنين في القصاص فيما لو جناية العبد من لزوم الارش بالغا ما بلغ كما اختاره في وعزي الى كثير
من الاصحاب بل ونسبه عليه الاجماع ايضا او الاقل من الارش وقيمة المملوك كما هو الاقوى وفاقا للاكثر
وقد وجهه بانه ثم فلا يتوجه الفك هنا الا باقل الامرين على كلا القولين فلو قصرت قيمته على الجناية
كانت الزيادة على المولى على القول الاول اليه لا على الارث لانه حق العبد والمفروض انه لا يؤثر اقراره
المولى في حقه واما ما في ش ولو اتفق موت مورثه بعد اقرار مولاه عليه بالجناية فان قيمته تتعلق
بها المجني عليه مع الايجاب ولا يتوجه هنا الفك باقل الامرين لان ذلك ولحقه المولى فهو عجيب ولكن
حمله تعين على الخطاء فقال الان القيمة لا بعينه فانكانت زيدت من الارش فالفاضل للمولى فلا يتصور
الفك باقل الامرين الا من المولى لكن لا بد ان يحمل عبارته على اصل الفك لا على فكه من المجني عليه
لان فكه منه انما يكون باقل الامرين ويكون الفاضل للمولى الا ان اصل الفك بالقيمة لا يختلف فيه العمد
والخطاء فقوله اخيرا ولا يتوجه هنا الفك باقل الامرين ثم كان ينبغي ان يزيد عليه لو كانت الجناية خطأ ليكون
العبارة شاملة لحكم القسمين وان اراد ان ذلك في الجناية عمدا وهو المتبادر من سوق عبارته فليس كذلك
اذ ليس للمولى هنا الفك الا بالتراضي فليس للمولى فيها الفك باقل الامرين ايضا فلا يستقيم ما ذكر
انتهى وظني انه لم يتأمل في عبارته والا فهي تنادي بكونها في بيان ان المعاملة في الفك انما هي بين
العبد ومولاه لا بينه وبين المجني عليه اذ بزعمه ليس جانيا فلا سلطنة للمجني عليه عليه بوجه وظاهر ان
الفك في العمد وغيره لا يكون الا بعد تمام القيمة الى المولى ولا يتصور اقل الامرين قطعا اذ هو في معاملة
الجناية وهي بين المولى وبين المجني عليه وهو المراد من المتن ايضا والا لورد عليه ما اورده على ش
وعليه فلا يجوز للمجني عليه في العمد ايضا استرقاقه ولا يكون الفك موقوفا على رضاه لان حق العبد
يعارض حق المولى فيبقى الاصل سليما ومقتضاه ان يكون معاملة الفك بينهما ومعاملة الجناية بين
المقر والمقر له مضمرة فيتعلق في المتن يجب ان يكون راجعا الى الفك فلا يبقى بحث اصلا ولا يقبل اقرار
اي العبد بالرق لغير من هو في يده لكونه اقرارا على ذي اليد ولو فرضنا اليد على الانسان بالاستيلاء
المتعارف بين الناس وبالبيع والشراء والاجارة والاعارة وباقرار العبد فان اعتقه ذو اليد يحكم عليه

بوقيته المقر له ومن ثم يحو ضعفه نفوذ نصف اقراره لسلامته عن المعارض نظرا اقرار الشريك في المال
المشترك ولكنه فيما لو تعلق بجميعه ولا ليده انكان حذا لشبهة عدم جواز التصرف في المال المشترك
بدون اذن الشريك وينتقل الى الدية انكان قصاصا لتعذره فيجب نصف دية ما اقر به من ماله
ويتبع بالباقي بعد عتقه في جميع صور نفوذ اقراره في نصفه كما في تحقيقه ايضا وانكان الاظهر فيما يوجب
القصاص زوال الحكم الانتقال الى الدية بمجرد العتق ولزوم القصاص عليه الآن ليقع الصلح ونحوه
اذ الانتقال الى الدية انما هو لتعذر القصاص فاذا زال التعذر زال الحكم نظيره لو قطع احد شيئا يا
اخر ولم يكن شيئا حال القطع ثم اعطاها الله او لجبر قبل بيانه لجبر على تقدير وجوب القصاص
بينهما بل واولى اذ يمكن القول بتعين الدية في هذين بل هو الاقوى بعد الالتفات الى ظهور ما دل له
القصاص في التلبس بالمبدء حال الجناية بخلاف العبد فانه متلبس بسبب القصاص وموضوعه من
الاطراف والاعضاء والنفس وتعلق حق المولى مانع من الاستيفاء كالحمل في الحاملة في العبد
المشترك اذا اقر احد المالكين دون الاخر ايضا يعرف مما ذكر الثالث المقر له وهو شرطان الاول
اهلية التملك في كل شيء بحسبه ففي الاقرار بالمال اهلية التملك وفي الاقرار بالاولوية من التحجير
والالتقاط والسبق الى مكان من المسجد والمباح ونحوهما اهلية الاولوية وفي الاقرار بالعقود اهلية
العقد وفي الاقرار بالقبض اهليته وفي الاقرار بالحقوق من الخيارات وحق الاستطراق والشرب
ونحوها اهليتها وفي الاقرار بالجنايات اهليتها وهكذا وانكان في ادراجها الجميع في التملك تكلف فا
فالاولى زيادة ما يدل عليها لحقيقة على التملك فلو اقر لدابة او لحائط لم يصح وفي شرح … احتمل البطلان و
الاستفسار في الاول والاعلام في جوازه واما وجوبه فلا للاصل فما زاده ما يبين محل الاستفسار وانه
ان عني الحمل للفرس والحريم لهذا الحائط ونحوهما من الاقارير المفيدة للاختصاص لغير الملكي للمقر له
ليس من محل النزاع او اضافها الى … مالكها لا يقبل النزاع وانكانت في الغرامة وان كان
لي علي درهم مثلا بسبب هذه الدابة قيل يشترط بكون اقرار المالك … ايضا كالاختصاص الغير
الملكي على الغالب من تقديره الاستيجار او الغصب ونحوهما ومن بعد اطلقوا على الاشكال فيه او نظرا او
ردد صحيح اذ قد يجب بسببها ما لا يختص المالك كما في الجناية التي يجب على سايقها او راكبها فلعل المقر
هو السائق او الراكب يجب الاستفسار ولا بد من حمل هذا على منع بلوغ الغلبة هنا مبلغ الظهور وان
كان كلام بعضهم كالمحقق حيث قال وان عينه باعتبار كثرة وقوعه لا يقتضي حصر استحقاق المالك ايا ما
علق عليه في نظر الشرع ولك حيث قال والاغلبية على تقدير تسليمها لا يقتضي الاختصاص فالوجه الحكم
كغيره من الاقارير المحتملة لوجوه يغلب بعضها مع انه يرجع الى المقر في تعيينها ويقبل ما يعينه وانكان
نادرا مشعرا بالظلم في منع العمل بالاضافة هنا لا منع اصل الانصراف ضرورة خروجهم عن ظاهره الى منع تحقق

[والكلام]

الانصراف

الانصراف اولى من حمل قاعدة عليه على حال الاطلاق على الافراد الشايعة الغالبة وعدم شمولها
التشكيك في الاطلاقات الا من السيد على ما استفاده من كلامه لا من تصريحه بذلك
ايضا ثم ما التفصيل بين الاقرار وغيره مما لا قائل به قط على الشواهد العرفية من عدم تبادر
المالك في المثال المزبور واستنكار المقر له لو الزمه المالك عليه واستعماله في غير المالك كثيرا
على سبيل بيع او هذا الحائط ونحوها في اعم مما يستحقه زيد وما للحائط وشطر منه ولا
الاعاظم فيه مع كونهم من اهل العرف كلها مطبقة على منع الانصراف لا منع الحمل به نعم
لو قال لمالكها او لزيد على بسببها صح ولزم لها الا كلام كما في تحقيقه ولو قال لمالكها على بسبب
حملها فيه الحمل اي الذي في بطنها الا بالكراء الذي في ظهرها لان الغالب الاستعمال هو
الاول وانما مشتركين في انه لو يلزم منه شيء اذ لا يمكن ايجاب شيء بسبب الحمل على الغرابتين ان
لو يصح اللزوم وعلى الغالبية لامكان ان يكون انما بمجاورة حملها ومع امكان تصحيح الكلام لا يجوز
الالغاء بل مقتضى ما ياتي من لزوم المقر به والغاء القيد الفاسد في نحو قوله له على درهم من ثمن
خمر اللزوم هنا ايضا والغاء السبب كما قواه في تحقيقه ايضا فان الفاسد لا يصح في العرف كما
ان خمر لا يعتبر الا في الشرع وان لا يخرج من فطر كما يا في ولو اقر لميت بالتصحيح سواء قلنا بصلاحيته
للمالكية او بقاء ما له في حكم ماله في مثل استغراق الدين كي يمكن الحمل هنا ايضا عليها او على نظر
امكان اذ المتبادر منه عرفا اضافة الى حال الحياة ومن تامل في شهادات الشهود في الدعاوي و
دعاوي المدعين ونحو المتخاصمين وتعريض المعترضين بانه مال ابي او ابيك وقول الهاشميين ان
ما لجدنا ونحوها لا يتامل في هذا التبادر وشيوع الاستعمال قرينة وانتقل بمجرد الاقرار الى ورثته
بل يكشف عن الانتقال بالموت ولو قال لا وارث له سوى هذا الزم التسليم اليه انكان دينا لان
الدين كلي لا يتعين الا بقبض ما لكه فلو ظهر كذب في اقراره فهذا ايضا عدم قبض ما لكه لم يبق ذمته
مشغولة وحكم الحاكم بالتسليم لا يغير الواقع بل هو … فلا معارض للاقرار بوجه وقد مر في
في احكام النزاع من … ايضا وفي العين نظر من اقرار ذي اليد وفقد المعارض واصالة عدم وارث
اخر ومن ثبوت كونه للميت باقراره فيكون لورثته ولم يثبت بمجرد شهادته كون هذا وارثا ولا عدم وارث
وارثا اخر فالوارث في الواقع مجهول فيكون اقراره اقرارا على الغير اثباتا ونفيا والاصل في شبهة
الموضوع معارض بالمثل لكون الشك في الحادث فاصالة عدم وارث اخر معارضة باصالة عدم كون
ابنه وارثا وعدم انتقال الجميع الى غيره على تقدير كونه وارثا اليه فقط فلذا اقربه كما هنا وفي تحقيقه
وجوب الجبر الى ان حصل اليأس وعدم وجوب التسليم قبل ذلك وغيره في كتاب القضاء لكن
وجوب الجبر والتفصيل المذكور بين الدين والعين اجماعا حيث لم يتعرضوا للخلاف كما يوهم ابهام

في الخلافيات نعم لو اراد المقر دفع العين لم يمنع فان ظهر وارث اخر كان له مطالبته كما في تحقيق وعنه
يعلم ان وجوب الفحص في كلامهم لا بد ان يحمل على وجوبه على الحاكم كما يأتي التصريح به في كلام تحقيق
ثاني الفروع العشرة اذ لو وجب على ذي اليد لما جاز التسليم قبله ايضا فانه اذا البحث المعلم بعدم الوارث الا
والمفروض انه يجب قبله فاعرض بعد امر بالبحث وعليه فرع انه لا ان مع وجود ذي اليد لا دليل على وجوب
حفظ مال الغائب لو ثبت غيبته على الحاكم فكيف بما اذا كان غيبته بل اصل وجوده مشكوكا وكيف
بوجوب الفحص عليه في مثله فانه امر لم يعهد في الشريعة مثله قط فالاصل برائة ذمته مع انه يمكن
دعوى القطع بان مرادهم وجوبه على المقر لا الحكم كما في سائر الاموال المجهولة الملاك نعم لما كان
هو ولي الغائب بل الناس كافة فلو دفع ذو اليد الامر اليه وجب عليه القبول من جنس المال والفحص كما
في اللقطة وسائر الاموال المجهولة ايضا وقد صرح في تحقيق بوجوبه عليه اذا رفع الامر اليه وما
قلناه من التفويض اولى منه ايضا فقد يبدو ثانيا سؤال الفرق بينه وبين اللقطة ومجهول المالك
والوديعة والعارية وغيرها فان ذا اليد يصدق في تعيين المالك في جميع هذه ويجبر على تسليمه اليه
بمجرد اقراره مع ان مقامها كلها اثبتة فيها ايضا بل محل الكلام ايضا احدها وثالثا ان ادلة الوجه الاول
مزيلة فيجب تقديمها على ادلة الوجه الاخر سيما مع اعتضاد الاول باصالة الرجل الاقرار المقر وقبول
المقر على الغير على انه باقي في الارث ترك مالا من لم يعلم له وارث على حاله في مكاتبة ابن روح الى
العبد الصالح ع وغيرها فوجب البحث واساخال عن الدليل اللهم الا ان يحمل هذه المكاتبة ونحوها
دليلا عليه اذ ظاهرها وجوب ترك المال على حاله الى ان ما فاذا وجد واحد من الورثة فالاصل عدم انقطاع
هذا الوجوب الى ان يتحقق الفحص عند اليأس وايضا قد على في الايات والاخبار ارث بعض الورثة بعدم
اخر كان لو لم يكن له ولد ونحوه كما جاء في الاخبار من لا وارث له من الانفال فما لم يحصل العلم بتحقق
الشرط وهو عدم الولد وعدم الوارث مثلا لا يمكن الحكم بالمشروط ولا يعارضه اصالة عدم الوارث
او عدم تعدده لوروده على هذين الاصلين اذ هما بمجرد الموت بل قبله ايضا موجودان فالحكم بترك كما
على حال الطرح لها من الاعتبار فالاصل بقاء هذا الطرح وذلك لا يرد ايضا وانما يقع الكلام في امرين احدهما
تعيين من وجب عليه البحث وثانيهما دفع التنافي بين وجوب البحث وبين دعوى ذي اليد اليأس فنقول
مقتضى ما ذكر وجوب البحث على ذي اليد ولكن لما لا يدفع بحث الضامن عنه لو بان خطاؤه بل ولكن لو قام البينة
عنده بعدم الوارث الاخر وقطع كما مر في اللقطة ايضا فلذا اجازوا التفويض الى الحاكم فيكون الوجوب كالكفائي
بينهما ولكن يجوز لذي اليد التعويل على الاصل بعد البحث ودفع المال الى الموجود ويجوز له الامتناع لخوف
الضرر كما مر في مصدق له كالمرتهن والقابض وليس للحاكم التعويل على الاصل لكونه خلاف غبطة المولى عليه كالبالغ
الامتناع من تحمل البحث اذا التمسه ذو اليد اذ دفع الضرر عن الغير واجب سبيله منحصر في تخيره او بحث

من يامره

من يأمره برد الكلام في اللقطة وسائر انواع مجهول المالك كالزكوة والخمس والكفارات والنذور وكل مال كان
بخصوص المالك المجهول يحط الاصل في مدعي الفقر في دفع الزكوة اليه ولا يجوز للوكيل والحاكم وبعض الكلام بابي
في ثاني الفروع العشرة ايضا ولو اقر العبد بان المملوك يطلع على تقديم عليها الكثير ايضا وكان المولى حاضرا حقيقة
اذا تعارضت فالاصل في العرف الحمل على اقرب المجازات لا الطرح والاقرب هنا كونه لمولاه لان كون
يد المولى من المناسب بينهما ان العبد وما في يده كان لمولاه بخلاف يد الحر ونحوه ففائدة الوجه
بيانهما عن الحاكم فكيف بالمال المخصوص فالطرح فيها اشيع ولذا قلنا يحول قبل الفرع في المال المجمل
البيان ونحوها من التوابع الشايعة الاستعمال في مقام اثبات الملك التي في المال ايضا اقرار والنهي
للمملوك اطلق العرف ومن معتبرة شرعا فاذا تعذرت الحقيقة وقلنا انه لا ينصرف الى غيره مولى كان
او غيره فلا اقل من انصرافه الى انه متصرف فيه وهو في يده وهذا العقد ايضا كاف في الحكم بكونه
لمولاه لان تصرفه في مال الغير المولى بدون اذن المولى حرام وباذنه مستلزم لتعدد الحادث وكلاهما
خلاف الاصل فيتعين ان يكون لمولاه ولعله مقصود الجماعة حيث قالوا ان للعبد التصرف بالاقراض
والاقتراض والتجر وسائر الاتفاقات باذن المولى فامكن لذلك تفسير المقر به اليه وان كان ملكه
للمولى والاسناد اليه مجازي الا انه شايع لا اثبات المجاز المشهور فانه بعيد في الغاية و
الا لاطرد في الاولياء والوكلاء والعدالة ايضا فالمقصود ان التجوز مثل هذه العلاقة مشهور لان
التجوز نفسه ثم هذا الكلام مبني على تقديم عرف الشرع على اللغة والعرف وان لم يكن المتكلم من اهل
الشرع كما هو المشهور ونحو كما هو الاصل في الفقه والاكثر انما يكون اعتقاد المقر انما الكية العبد بل لعله
الاكثر في امثال زماننا الجاهل اهل الجاهل من الضروريات فكيف بمثل هذه الاحكام الخلافية القليلة
الدوران والابتلاء وح فالاستعمال الحقيقة خطاء فلا يكون اقراره الا للعبد فاثبات كونه للمولى لابد
ان يكون المقدمة اقوى وهي التي جعلناها وجها ثانيا فهو وجه الوجوه لكونه ناقضا جميع الثمار
ضم مع العلم باعتقاد المقر بها الكثير العبد او الشك فيه كما هو الغالب بخلاف سائر الوجوه ولو اقر للحمل
فلانه وعزاه الى ميراث صح الاطلاقات لاقراره وعموماته فقد المانع بعد الاتفاق على انه يصح
للحمل وانه يرث كما في تحقيق وفي بعض نسخ المتن الى وصية او ميراث صح ولا يصح عليهما فان ولدت ذكرا او
انثى فهو بينهما على نسبة استحقاقهما اذ ظاهره ان للذكر مثل حظ الانثيين وهو مختص بالارث لان في الوصية
لا ترجيح بل يعتد بتنطوح الترجيح في الارث ايضا اذ الاقرار بالارث اعم من الاقرار بكيفية الارث وان ضعف
يكون الكلام في اطلاق لفظ الارث فانه بدون التقييد ظاهر في ما فرضه الله بالكيفية المعروفة فلو فسره منافيا
فهو كلام اخر والظاهر قبوله لان الحمل على ما فرضه كان مبنيا على الظاهر والاطلاق وهذا الظاهر واراده خلافه
في غاية الكثرة في العرف والاصل في مثل قبول قول المقر بها مع رجوع النزاع الى تخيره فيبقى الامر في كون

اليمين عليه او على خصمه على عامر ولو عزاه الى سبب مشبع عادة كالجناية عليه ان لم يبين ما يصححها كما
دوا او رشحناية فيه وعتق المعاملة له بناء على بطلان المعاملات لم يطلع سوى التقسيم واقرار حصته
من الارث لشرط انفصاله حيا المنصوص بالخصوص لان العرف انما يكون على بالابطال للعقد منه في
العوض فاذا ابطل بيع الحمل للغرر فالبيع له ابطل بطريق اولى ولا اقل من المساواة مع عدم انصراف الاقرار
اليه وان احتمل الصحة ايضا بتابع العجمة ولاسيما فيما يفسد لو عمه او قبل ولادته كاكثر اللبيات والفواكه
والحبوب بل لا ينبغي الريب في الصحيح فالاولى تبديل له بمعه حتى يكون نصا في الامتناع فالاقرار كالانشاء
كما في الك المزوم والغا المبطل كما في نظائره من الاقارير المتعقبة بالمبطل كمن خمر او خنزير او حرام
الاستثناء المستغرق ونحوها لاشتراك الجميع في المقتضي للصحة وهو عمومات الاقرار وكون المنافي
كالرجوع نظير قوله ابرئني من الالف عصانا الى استصحاب صحة الاقرار ولو كان المبطل متاخرا في تمام
لعدم الفصل الراجح على عكسه ان قلنا بعموم النزاع كما هو الاظهر بترجيح الصحة على الفساد لكونها موافقة
للعمومات والفساد موافقا للاصل الاولي مع انه معارض بالاصل الثانوي ايضا وهو اصالة الحجية
الظواهر الا ما علم التعارض وهو هنا السبب فقط لا المسبب ايضا خلافا للاسكافي والقاضي والايضاح
جزما والتحرير والمبسوط وقيفا لان الكلام لا يتم الا باخره وتنظيره بمن اخر بتلم او انكار لم يغير اقرارا صحيحا
ولعدم الفرق بينه وبين له على الف درهم ان وحينئذ فان جميع ما ذكر من وجود المقتضي والاستصحاب
وغيرهما جارية فيه ايضا بلا تفاوت ما لا يجوز تميز فعليقا ومن الواضح ان المبطل هو الوصف الاخر
والوصف ايضا لا يرجع الى الاقرار الا على تقدير جعل اول الاقرار ولعزم كلاما واحدا وتقييد كل منهما كما
يجب ان يكون جميع المنافيات كذلك والا فما الفرق ويصلح لنفاق كما قرأ هنا في الالسنة ملغاتهم المختلفة
على انتظار تمام الكلام وجمعهم بين اوله واخره بل بين جميع ما يتعلق به متصلا كان او متاخرا منفصلا
كان او منفصلا ودلالة الاقرار لو لم تكن مختصة بما طابق العرف فلا اقل من عدم انصرافها الى ما يخالفه
كما تقرر في جميع الالسنة وبناء الشرع ايضا عليه لانه قاعدة الاطلاق والتقييد المعروفة الجميع عليها خصوصا في
نظائر الاقرار من الشهادة والقضاء والعقود والايقاعات فانه من الواضح ان الشاهد لو شهد بالحق
كما ادعاه المدعي ثم قال متصلا بل ولو منفصلا ايضا بانه كان لمعاملة الراد من ثمن خمر او خنزير لا يعد هذا رجوعا
بل شهادة واحدة وكذا الك القضاء والعقود والايقاعات بل صرحوا في الاخيرين بتقييدهما بما يعهد
بين المتعاقدين قبل العقد وان لم يتلفظا به ايضا على انه مخالف للاجماعات المستفيضة على حجية ظهور اللفظ
ايضا فان المفروض ان ظهور اللفظ ما يستفاد من المجموع لا من جزء الاول فقط فطرحه والاخذ بالجزء
الاول طرح لظهور اللفظ واخذ بغير الظهور وهو مخالف لتلك الاجماعات قطعا فالاصل الثانوي معاضد للاول
لا انه مخالف له فهذا القول قوي وان كان التامل الصادق حاكما بكونه مشوها اما تقضايا نقضه حيرني

الاخبار كالمرسل عن الصادق عليه السلام في رجلين كان بينهما درهمان فقال احدهما الدرهمان لي وقال الاخر هما بيني
وبينك فقال ابو عبد الله فقد اقر ان احد الدرهمين ليس له فيه شيء وانه لصاحبه واما الاخر فبينهما
فانه اقر بالاشتراك المقيد بالتنصيف فصرفه الى الترجيح خروج عن ظاهر اللفظ فجميع ما ذكر وارد عليه
فانا هنا نقول في التعقيب بالمنافي وسائر التقييدات ايضا ومثله في الاخبار كثير وكل ذلك ابراء بل هو
اولى اذ الاصل لا اقرار هنا الاخبار عن الابراء فطرحه والاخذ بلازم معناه اشد مخالفة لظاهر اللفظ
والحكم تفكيكا بين المطلق والمقيد فان حجية الدلالة الالتزامية فقط دون المطابقة امر لا يوجد
في اللغة والعرف ولذا قلنا في المفاهيم بعدم الحجية والالغاء اذا ثبت عدم حجية مناطيقها و
العرف ايضا به شاهد مع انهم اجمعوا على صحة ذلك الاقرار واما حلا فبانه كما انطابق النص والفتوى
على نفوذ الاقرار بمجرد صدوره فكذا على عدم قبول الانكار والرجوع وظاهر انه لم يؤخذ في معنى
الاقرار كونه كلاما على حدة وفي معنى الانكار كونه كلاما اخر بل هما مهيتان قد تجتمعان في كلام
واحد وقد تفترقان والتعقيب بالمنافي على تقديره لكون احدهما مطابقة والاخر التزاما وبالعكس
كلها من مادة الاجتماع اذ لا يصح سلب شيء من الاقرار والانكار عن تلك المادة وعدم صحة السلب
من اقوى الامارات وظاهر ان اجتماع المتنافيين في مادة واحدة يوجب تساقط كل منهما
بل هذا اخص من التعارض فلو كانا متفرقين فلو كان هذا الاتساقط خالفا لحجية الظواهر لم يجمع
التعارض فيلزم عدم حجية المتعارضات واساسا للبديهة فاسد فحجية الظواهر كونها حجة مع قطع النظر
من التعارض بل كما يثبت البديهيات من الاحكام فهي تثبت لها من حيث هي مع قطع النظر عن غيرها
هذا وقد بقي الاشكال في تمييز الاطلاق والتقييد من الرجوع فانه ان كان كل تقييد رجوعا
لكان مثل له على الف درهم بغدادي او عبد تركي ونحوهما رجوعا بل الدراهم ايضا كذلك لان الالف
يعم الدينار والقرش والعبد وغيرها وهو خلاف الاتفاق وان لم يكن التقييد رجوعا اصلا لم يتم ما
للاقرار لما كان التعليق والاستثناء المستغرق والسبب المنافي ونحوهما رجوعا ايضا والاتفاق
والانصاف انه من اشكل مشكلات الفن والذي يختلج بالبال في الفرق بين الرجوع والتقييد عموما
من وجه مادة الاجتماع الاستثناء المستغرق والتعقيب بالمبطل كلا او جزءا او وصفا ونحوها مما
لا يصح سلب الاقرار والابطال عنها عنده ومادة الافتراق من جانب الرجوع رجعت عما اقررت واخرج
ونحوها من القضايا المفردة من الاقرار ومن جانب التقييد له على الف درهم بغدادي ونحو مما
يصح سلب الرجوع عنه جدا فليس كل تقييد رجوعا ولا غيره رجوع وهو واضح وانما الشان في تمييز
تقييد يصدق عليه الرجوع او لا يصدق او يشك وحكمها فنقول الرجوع فرع الاستقرار كما في
الاقرار ايضا ظاهر في الاستقرار فكل قيد لم يستقر الاقرار قبله لا يكون رجوعا وما استقر قبله يكون رجوعا

وميزان الاستقرار وصحة السكوت عليه ومبناه ان كل قيد يكون مظهرا للمقر به او بيانا لمحاله من زمان او
او كيفية من كيفياته ولا يكون سالبا له او وصفا او حالا او جزءا ثبت قبل في ظاهر اللفظ قبل هذا القيد
متمم للاقرار وليس رجوعا وان كان الاولى لوف وكل قيد يوجب سلب وصف او حال او جزء ثبت قبل
في ظاهر اللفظ فهو رجوع والاستثناء المستغرق والاسباب المشعرة كالمعاملة مع المحل وغيرها من هذا
القبيل وكذا توصيف الدراهم بالزيوف او بالعيب وبنقصان الوزن اذ المتبادر من الدراهم المتعارف
الرائج بين الناس غالبا وهذا المتبادر يستقر قبل هذا القيد فهذا القيد يوجب سلب ما استقر قبل من
الوصف والجزء فيكون رجوعا وغير وجه ما الحق بالقبول بما في شرح باب اجارات الاقادير المجهول مع قوة
وضعف الاول كما في آت ايضا وعليه فالميزان ايضا بتعريفه مجملا وقد اشير اليه ثمة ايضا فتدبر واغتنم فانه
باب لم يذكره قبلي احد فان قلت لحوق التعليق بالاقرار ايضا بناء على هذا الميزان يجب ان يكون
رجوعا سلبيا وقد نرى من انفسنا انا نقر في بعض الاحيان بان لزيد علي الف درهم مثلا ثم يبدو لنا
الندم فنلحق به فرارا عن الاقرار ان شاء او ان رضي زيد وهكذا قلت كلامنا على نظم كلام العرف
ولحوق التعليق في العرف ليس سالبا لاصل الاقرار ولا لوصفه بل كاشفا عن عدم استقراره اذ التعليقية
ليست نادرة حتى ينصرف الاقرار بمجرده وقوعه الى التنجيز وينصرف الاذهان اليه بحيث يعد وقوع
لحوقها بالكلام انه يرجع عما اقر اولا كلا او جزءا او وصفا فانصراف الكلام الى التنجيز انما هو بعد
الفراغ عنه وتخلل سكوت طويل بحيث يصدق الفراغ معه [illegible] وبين لحوق الشرط وكونه بعض الاحيان
رجوعا لا يقدح في نظم كسائر الاحتمالات المخالفة للظاهر واما ما [illegible] ذلك بالاجماع على بطلان
الاقرار المعلق فقد اتيم منه العجز عن الفرق والتعلق بحبل العقد فالاولى تركه وان كان كما ترى
كما ان الاولى ايضا ترك التصويب لاخر الذي [illegible] عن شبهة التعليق وهو ان كل ما كان من متمما
الكلام بحسب القانون الوضعي وجب الحكم بانه لا يتم الكلام بدونه فانه كما ترى يجري في الاستثناء المستغرق
والقيود المنافية اذ الكلام لا يتم بدونها ايضا ان كان المقصود من عدم التمام مجرد عدم استقلال
والارتباط المطلوب به ويتم بدون لحوق الشرطية ايضا ان كان المقصود صحة السكوت عليه ولو شك في كون
قيد رجوعا او متمما فالاصل الثاني لاصالة بقاء حكم الاقرار غلبة واستصحابا ثم مقصودهم من [illegible]
المبطل بقرينة ما مر في دعوى الغلط وهو الغالب اذا لم يكن يخبر على صدقه لاسيما كما قد يتوهم
موضع الاحتمال له اذا وصل كلامه بالاضافة الى السبب الممتنع فلو تراخى زمانهما فالاقرار صحيح
كما في تحقق والظاهر ان ميزان التراخي ايضا ما اشرنا اليه كما ان [illegible] على عدم اعتبار القيود المنفصلة في باب
الاقرار جميع ان القرينة المنفصلة ايضا عرفا معتبرة كالمتصلة ايضا فتعرف ما اشرنا اليه من عدم
اختصاص الامر هنا في نفوذ الاقرار فقط بل كما هو نافذ في الرجوع والانكار والاضراب ايضا كما سلف غير

وظاهر ان المنفصل متصل اذ الرجوع واخويه فقط لاغير نعم لو لم يكن سالبا لمحل الاقرار ولا جزئه
ولا وصفه فهو كالمتصل في الاعتبار ولو اطلق الاقرار للحمل فالوجه وفاقا للمشهور الصحة تنزيلا لكلام
العاقل على الوجه الصحيح وان كان من المحتمل نادرا لان الاصل الحقيقة وارادتهما وعدم اللغو
مع كون اقرار العقلاء بالنسبة اليه متواطئا والخلاف حكاه في [illegible] بدون تعيين القائل تمسكا بان
الغالب ان المال انما يثبت في معاملة او جناية وذلك منتف في حقه فالحمل على غيرهما حمل
على النادر مع ان الحصر هنا منحصر في الارث والوصية بشرط سقوطه حيا لا مطلقا فحصر لا يكاد
مالكا حقيقة فحمل الاطلاق عليهما يحتاج الى دليل وفيه ان الغلبة في هذا المورد بل مطلقا ممنوعة
اهل العرف لا يعرفون هذه الاحكام النادرة غالبا فالغلبة نفسها حاكمة بارادة الملك حقيقة
ولو سلم فذلك القدر من الغلبة كاف في صحة الاطلاق ورواج على الالغاء بالمرة ويكون المقر به
بين المتعدد خبر الذكر والانثى والممسوح تنصيفين عملا بالاطلاق واصالة عدم التفاضل ولا ارادة
كما لو اقر لاثنين بمال فانه يحمل على الاشاعة بالسوية كما مر في بيع النصف وان كان سببه ارثا اذ كون
السبب ارثا لا يقتضي التفاوت بل لفظ المفقود هنا فما قيل من انه لا يستقيم هذا على اطلاقه
بل انما هو بعد الاستعلام فان امكن تعين لان الاقرار اعم من الاستواء والتفاضل فلا يجوز
الاقدام على التسوية مع امكان ان يكون الاستحقاق على وجه التفاضل خلط للاجمال بالاطلاق
والموجود هنا الاول وتعيين المحمل بالاصل بعد الاصحاب ومقتضى الادلة ولذا لو اقر بمجمل حمل
على اقل محتملاته [illegible] الاكثر بالبينة عليه [illegible] صورة تعذر الاستعلام ايضا
لان احتمال اللفظ لا يتفاوت بذلك كما انه على تقدير كونه مطلقا ايضا لا يستقيم الحكم بالاستعلام
لان المطلق يحمل على [illegible] شانه المخاطب فيكون مخيرا بين التسوية والتفضيل ثم للايراد بان الاصل
كما يقتضي عدم التفاضل كذا يقتضي عدم التعدد بل الغلبة ايضا بالاخيرة حاكمة ومقتضاه ارادة الواحد
فيرجع المسألة الى انه لو صرح بارادة الواحد فبان متعددا فما الحكم والظاهر القرعة لا التقسيم
المتن موهون [illegible] على صورة العلم بارادة الحمل من حيث هو ولو تعدد [illegible] القطع بالقرعة
اذا بان اكثر من اثنين وعلم كونه ارثا اذ الارث لا يحصر بالازيد من اثنين فيجب تعيين الاثنين
المستحقين له بالقرعة [illegible] فالمتن من هذه الجهة ايضا موهون نعم لو لم يعلم كون السبب ارثا فمقتضى
الاكتفاء باحتمال [illegible] وان بعد الحمل على الوصية بالسوية ايضا وان بعد في الغاية فالقرعة ايضا متعينة
بل لو صرح بارادة الازيد من اثنين ايضا فكذلك الا اذا كان متصلا بالاقرار اذ اللفظ [illegible]
يكون منافيا له فيكون رجوعا ثم يرجع التنازع الى البينة وحكم [illegible] وبطلان الحمل [illegible] بعد وجوده
الى نقصان الحياة لدون ستة اشهر من حين الاقرار فانه لو كان لستة فصاعدا من حين الاقرار امكن ان

مجلدة ابعد الاقرار لان اقل الحمل ستة اشهر بل اصالة التأخر تقتضي هذا الاخير وان اقتضى الغلبة
خلافه فيرجع المسئلة الى تعارض الاصل والظاهر وان قوينا تقديم الاول مطلقا ومنه يظهر الحكم ولو كان
لاكثر من اقصى مدة الحمل بطل الاقرار اذ العلم في اكثر من سنة كان بيناء عليه فطريق ادلى الا ان يقال
ان المذكور ولا مجرد تملك الحمل الى وقت السنة ومفهوم القضايا ليس حجة وبه يستقيم الاشكال الاتي
في المفهوم او يقال ان ذكر توطئة لقوله ولو وضع فيما بينهما اي فيما بين الستة واكثر الحمل كالسبعة و
الثمانية ولا زوج لها بعد الدخول الذي في الحمل ولا مالك لكانت امة حكم له لتحققه وقت
الاقرار بشرعا لعموم الولد للفراش حيث لم يتجدد فراش اخر ولو كان لها زوج او مولى بعد الدخول الثاني
الى ان وضعته فيما بينهما بحيث يمكن اضافته اليهما في ستة بعد فوق الحكم لاشكال الحاقه في ثبات
عدم اليقين بوجوده حين الاقرار بل اليقين الشرعي بعدمه للاصل ومن اصالة صحة الاقرار وتحقق
اليقين او الظن المتاخم منه بعدم تجدده عند العادة الغالبة بل المتولد المتعيش في اقل من اقصى الحمل
في غاية القلة وقد عرفت رجحان الاول كما صرح به هناك وقوي ايضا ولكنه فرض المسئلة في تحقق
الزوج ولذا علله بلحوق الولد بالثاني وان امكن ان يفرض المسئلة اعم منه وان المقصود التعليل بان
حكم الشرع لا يختلف ولا يتخلف فاذا حكم في صورة التعدد بالثاني وجب ان يحكم به للدخول الثاني
ايضا في صورة التوحد لان الدخول امر واحد وتعدد الزوج وتوحده لا يؤثر فيه ومع ذلك فيه ان يختلف الحكم
براءة الرحم بالاعتداد او الاستبراء في صورة التعدد بين الدخولين لا انه خلاف صورة التوحد فانها
في الاولى متعارضة وفي الثانية سليمة فالاولى ما ذكرنا من تقديم الاصل على هذه العادة وقد عرفت حكمه
في سائر الحمل الفاضلين وفي الثاني التفصيل فتوقف وهو عين التوقف في مسئلة تعارض الاصل والظاهر ولو
سقط ميتا فيما حكم له فان عزاه الى ارث وصية عاد المقر به الى مورث الطفل وفي بعض النسخ
المورث والموصي واجد وا المقصود هو الى وارث المورث لا الى نفسه وهو واضح وكذا الكلام في الموصي وان
اطلق كلف تفسير السبب وعمل بقوله وانما كلف به هنا لان الاطلاق الشامل للسبب الصحيح والممتنع لان حمله
على الصحيح كان تمت كافيا في دفع الاجمال وكان المال ايضا للحمل ولا يتفاوت فيه كونه ارثا او وصية خلاف
المقام فان وارث المورث قد يكون غير وارث الموصي بل الغالب المفروض في المتن ايضا هذا فلا يمكن دفع
الاجمال هنا بالاصل فلا بد من الاستفسار وليصرف مجهولا لمالك الواجب فيه القصد ان امكن القول
اولا بان السبب هنا منحصر في الارث والوصية والثاني يحتاج الى مخالفة الاصول من صدق الايجاب
والقبول من ولي الحمل ونحوهما بخلاف الثاني فان تملك بقهري لا يستلزم مخالفة الاصل فيجب الحمل عليه
بلا استفسار وثانيا بان المقر يصح حجة على ذي اليد لا علي غيره نعم اذا دفع الامر الى الحاكم وجب عليه ان يستفسر
عنه حتى يوصل الحق الى مستحقه كما في جميع الدعاوي المجملة وقد اشار اليه في المحقق والثاني فاطلاق المتن ايضا

محمول عليه

محمول عليه الا ان المدعي هنا مشتبه بالشبهة المحصورة بين ورثة الموصي والمورث فيرجع المسئلة الى انه
هل يجوز الدعوى من كل منهم او من مجموعهم من حيث المجموع بان يوكلوا احدا يدعي عنهم بعنوان كلي
لذي الحق او لا يجوز اصلا او جوازا وسطها الاوجه لوجوب الجزم المشترط في الدعوى للوكيل حتى كالولي في الدعوى
المولى عليه بل الظاهر ان الاول ايضا جائز نظرا لشبهة المحصورة في المدعى عليه فكما يجوز تحليف كل منهم فكذا
يجوز لكل منهم هنا الاحلاف لانه لولاه لزم الضرر وتضييع حق احد المسلمين المحصورين قطعا وان
تضييع مثل هذا الحق حرام فيجب الاجتناب عنه ولا نسلم اشتراط الجزم في الدعوى لكل واحد بل مثل هذا
الجزم ايضا يكفي اذ هو لوكيل الجميع حاصل فيندرج في عمومات الدعوى واذا استيفاء الحق لا يمكن الا
لكل واحد فلا بد ان يجوز لكل واحد الاحلاف ايضا لئلا يبطل الدعوى راسا ولا يبعد ان يكون الشبهة
المحصورة في المدعي مباحة كالمحصورة او علم احد ان احدا عليه حقا ولم يعلم بعينه ان يحلف على كل من
يعينه وكل العين واما العمل بقوله فلان المرجع في الاقرار وكذا فيما يتعين عليه كما ان الشاهد وا كفاه
ايضا كذلك ولانه لا طريق الى العلم بالحال الا بقوله والاصل في اخباره الصحة فيه والا لزم الارتفاع
من المجموع بالاقرار والدعوى بخالية من الجزم اجمالا وتفصيلا فيرجع على الانهم وكذا الكلام
في المدعي اذا اوقفا احد المتشبهات وفي المدعى عليه اذا مات احد المشتبهين فتدبر وان قطعا
يجوز او غيره من ضرب والقيد المنظور ونحوهما بطل الاقرار كما في تحقق ايضا من دون نقل خلاف لا
المقر له لم يقبل اقرارا وجد من حلقه ولا مجال للقرعة هنا العدم انحصار من يتفرع منهم الى ان يعلم الموت
والموصي في المحصورين فانه يتفرع حتى بين ورثتهما وقد يشكل البطلان راسا بخروجه من ملكه بالاقرار على كل تقدير
وانا نعلم هو في مستحق ويكون مالا اصحيح لا مالك ويبقى ملكه بالموت قبل الوضع انما او جيء السبب لما نقول
الى الحمل لا يبقى ملك غيره ايضا وكما يحتمل كون المقر هو المالك يحتمل كونه غيره وقد يدفع بان الاصل في المال
ان يكون ملكا للمقر لثبوت اليد لاحتمال ان يكون هو وارث المورث والموصي مثلا ان لم يتولد الحمل حيا واما
خروجه عنه باقرار الحمل وملكا من هو لاد ترجيحا فكان خروجه من ملكه مراعى بذلك فاذا افقد شرط المالك
لم يصح الاقرار لانه كان مراعى فيرجع الى الاصل ومع حقيقته من المدعي اذ قد يطلب المقر ملكه مع نفسه
بالمرة المعتضد بالواقع ولو احد من خلق الحقيقة فان ظاهرهم الاتفاق على بطلانه لعدم اشتغال المقر له فانحوا
الحاسم الشامل الجميع ان مال المقر به ايضا ينقسم الى ما يجوز للمقر تملكه او ما يملكه بمحض الاستيلاء كالغنيمة
ولقطة او هو عليهم دون الدراهم مثل وفي المفاوزة على تفصيل في المقدور او المعهود عليه لهذا المقر شرط
جعله هو والنافذ ولا غيرها او هن الماذون في شرائه لنفسه فالحرمة والمقاصة منه ونحوها والحاله
يجوز له شيء عملا بالاصل في اليد الملكية وفي الاقرار الصحة والجمع بينهما يقتضي حمل الثاني على القسم الاول
بل على ما يملكه بمحض الاستيلاء ولو في الان اليسير قبل الاقرار ولذا لو شهد البينة بالملك للغير فاعتد

ذو اليد بما ذكر طولب بالبينة عليه واذ لا معارض في المقام فيسقط البينة ايضا فيبقى اليد سليمة و
بالجملة استصحاب حكم اليد يقتضي عدم زوالها الا باقل ما يدل عليه ظاهر الاقرار وهو ما ذكر [illegible]
يجوز مزاحمته وعليه فلو ارث المقر ايضا ان يقصد الملك حملا للاقرار على ما يجوز تملكه بيده وعلى كل
شئ فيه حلال ودوام تحمل الا ان يتق ان اليد حال والاقرار مقال وظاهر انقطاع السلطنة وزوال
اليد راسا فلا يجوز حمله على اقل المراتب بل يجب حمله على اعلاها فعلى مدعي الاقل البينة نعم لو ادعى
المقر او وارثه يصدق لسلامته عن المعارض بل يصدق في الرجوع وان لم يبين سببه اصلا بل قد
عرفت انه لو قال وهبته وملكته يقبل انكاره القبض مع اليمين ان اظهر انه كان معتقدا للراي الذي
يجوز مثله هنا ايضا بل لعل الغرض غالبا يقرن بانه له بمجرد الهبة قبل القبض فكيف يحكم بكونه غاصبا
وكون المال لمجهول المالك بل لو علم انه اراد القسم الثاني ايضا لا يجوز مزاحمته اذ لعل المالك عنده
معلوم ثم تخليف وارثه مع معاملة مجهول المالك معه فلو ادعى يجوز شمول علم الاقرار في المتن
لمثله فلابد ان يكون العلم بالنسبة الى غير المقر بمعنى انه لا حكم لهذا الاقرار عند غير المقر بل امره موكول
اليه ولو ولد اثنين احدهما ميت فالمال للاخر كما في نحو ايضا معللين بان الميت كالمعدوم
مع انهم قالوا في الارث باقرار حصر ذكر بين الحمل فاذا بان واحدا او انثى يرد الزيادة على سائر الورثة
والوصية ايضا يمكن ان يكون للذكرين او لا زيد بالتساوي او التفاوت كما اشرنا اليه فكيف يجمع هذا
الاطلاق والتعليل فالاجود ان يتق بجزء للميت كان لو لم يكن ويطرح الحمل كما في الماء الان يكون ذلك حكم
الاقرار المطلق بدون ذكر السبب فان ترك التفصيل بلا استفصال ايضا لو كان الاقرار بعد السؤال يدل
على عموم الاقرار لجميع الاحوال ولو اقر لمسجد او مشهد او مقبرة او مصنع او طريق ونحوها من المحال
والمشتركات العامة وعزاه الى سبب صحيح مثل ان يقول من غلة وقفه صح وجها واحدا كما في نحو ما ان
اطلق وعزاه الى سبب باطل فالوجهان المتقدمان مع كون الوجه الصحة بناء على الاحتمال في الاول والغاء
المبطل في الثاني فكذا هنا ومنه يظهر الكلام في الاقرار للبستان والحائط والفرس ونحوها ايضا
كما اشرنا اليه والى انه يجب تقييد ذلك الاطلاق بهذا التقييد فالباطل ثم ما لا وجه لصحيحها الدابة كهذا
الفرس لهذا الحجر ونحو لا لهذا الدار او الحجر فانه يصح لشيوع ارادة كونه لاهلها الثاني عدم الكذب
بلا خلاف ودليله باقي فلو قال هذه الدار لزيد فكذبه لم تسلم اليه بلا خلاف للاصل بعد تعارض الامرين
وفقد سبب تحقق التسليم ثم اما ان تترك في يد المقر كما عزاه في التحقيق والايضاح الى قول او ياخذها
القاضي كما عزاه الى قوم اخرين او يخير بينهما كما اختاره ذلك وعن كره ويظهر من المتن ايضا وان جعل الاخير
فيه اشارة الى القولين في الايضاح وجه الاول ان الاصل في يد المسلم عدم العدوان فلا يجوز الانتزاع
منها لانه فرع كونها يد استحقاق ووجه الثاني ان القاضي هو ولي الغائب والمتولي لحفظ المال الذي

فاختار الاول في [illegible]

قد تم [illegible]

الضايع

الضايع والمجهول المالك وهذا في حكم الضايع والمجهول المالك والاصل المزبور مع احتياجه من المدعي
لان المقر به لا يكون صالحا معارضا بالمثل اذ الاستحقاق ايضا خلاف الاصل لتوقفه كالعدوان على
سبب يقتضيه والاصل عدمه واليد الشرعية اعم من استحقاق الادامة لامكان حصول المال في يده
المغصوبة كالقابض من يد الظالم والطاير ونحوها وكلب فالاصل عدم الامر الذي يقتضي الادامة
ووجه الثالث ان الشيء هو حكم مجهول المالك والضايع كما مر في اللقطة وفيه ان التخيير ثم كان
لتعلق اليد لا للحاكم كما ان في الثاني ايضا ان ثبوت الولاية فرع جعل ذي اليد بالمالك لا الحاكم او غيره
اذ مقتضى حديث على اليد عقلية وجوبه دفع المال الى مالكه عينا على ذي اليد ان اعرفه والمفروض انه
يعرفه هنا ايضا وان كان لا يوجب طرح الحديث ولا تخصيصه اذ ليس فيه الا وجوبه دفعه اليه لا ولي
ايضا ولذا اطبقوا في صورة اعتراف المقر له بالملك وامتناعه من القبض على جواز التخلية بينه وبين
المال ودفع اليد عنه سواء ضاع ام لا فهنا ايضا لو لم نقل به عملا بظاهر الحديث والاستصحاب لو حلنا
الجهل على المعرفة المنحصرة بعدم القبض لامكان منع الظهور ووجهه على تقدير التسليم والاستصحاب
معا بان لا تحرمه تضييع مال الغير واستصحابها ما قبل الاقرار فانها انما يصح حمل المقر له بالدار
من لم يعرف ما يحرم عليه اخذه وحفظه وهي انما الاجماع بجوزته للمقر الدافع اليه فلا اقل من
عدم جواز مزاحمة غير المالك له وبالجملة علم المقر بالمالك بعينه يقتضي علمه بانه لا ولاية للحاكم عليه
على انه لا ولاية له على الحاضر في دفع المال الى غير المالك او وليه حرام وموجب للضمان واخبثه
الاصل من المدعي فلعدم اجرايها وحاصله ان الاصل حمل فعل جميع امة الخير على الصحة لا امة الاجاعة
فقط لان الاصل الاشتراك وان كان الدليل خاصا وكونه معارضا بالعدوان من العجائب فكأنه زعم ان
المقصد من الاصل هنا الاستصحاب وهو في جانب العدوان فقط لان الاستحقاق يفتقر الى اذن او شبه
من الحوادث بخلاف الغصب فيه معارضا لقاعدة الحمل على الصحة التي انما اعتمد على احتمال الحرمة
بل بورودها دائما كما فلو لم نرجح عليه لما بقيت دائما وبعد ثبوت الاصل في الزراع في استحقاق الادامة
انعكاس الاستصحاب ايضا من العجائب فانتقاله للحاكم او الى المشرع قلت هو المنع من اداء الحق لا من حفظه
ايضا ولذا قام الاطباق على التخلية في الاخير ايضا هذا حاصل الامتناع فان الحاصل تكليفه الامتناع لا
ولاية على من يجهل تكليفه اجماعا فالاول اصح نعم لو كان وضع يده عليه امانة شرعية او غصبا او
نحوهما مما كان له في ذلك اثما لا دفع المال الى الحاكم او للحاكم انتزاعه منها فهنا ايضا كذلك وقع يجب عليه
اقامة البينة ايضا على ما لكيته تخييرا كما يجب في الامانة المالكية عينا لكونها مقدمة لايصال
المال الى مالكه ويجوز التخلية بينه وبين المالك كما لو انكر البيع فاثبت المدعي فخلى بينه وبين
الثمن لان البينة علم شرعي له وللقاضي وذو اليد يحتمل ان يكون انكاره مبنيا على الظن كما في نحو

الدعاوى نعم ان امكن بعد البينة والحكم ايضا فلا يخلو ايضا لعين مامر واما ما ص التمهيد
فخرج ٢ من انهما يتحقق في بد المقران قبلنا رجوعه لاصالة بقاء يد ولا مكان ان يدعيهما مثبتة له
وان لم تقل به فمن لم تراعهما منه وجهان فلا وجه او كيف ما كان فان رجع المقر عن الانكار
سلم اي الى الاقرار بل المال اليه كما في د وس والصيمري وتحقيق وذلك لان الانكار يمكن ان يكون
مبنيا على ظنه ومع هذا الاحتمال لا يمكن تكذيبه ثانيا فيحصل بتصرفي كلا قوليه حملا لهما معا
على الصحة وايضا بعدما المناطح كينما لا يبقي معارض اصلا اذا الحق منحصر فيهما وايضا الاصل
في مجهول المالك قبول قول مدعيه لانه لو كان له مالك سواء يلزم تعدد الدعوى والاصل عدمه
ويحتمل العدم لضابط عدم قبول الانكار بعد الاقرار والاعراض حجيتهما ثم هذا كله مع عدم اظهاره
وجه الانكار من السهو والخطاء ووقوع العقد الفاسد الذي زعمه صحيحا ونحوها والا فيقبل وجها
واحدا اذ هو كان مقبولا مع انكاره في ابتداء امر مع البينة او اليمين فمع اقراره اولى وان رجع المقر
في حال الانكار فتشتمل المسئلة استعاكي شطري الاجماع المركب فان كان قبل رجوع المقر له بقي الاشكال
في قبول رجوعه بعد رجوعه فالاقرب كما في د وس والصيمري وتعق ايضا عدم القبول
لانه اثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فانه اقتصر على الانكار وغايته نفي الملك له وغايته على تقدير
عدم كون الملك بلا مالك اثباته لواحد من خلق فاذا رجع كان معارضة مجهولا وقدم هذا الاقرار
للمجهول اذا رجع سيما اذا اظهر السهو والخطاء او كونه غير قابل الملك ونحوها وان اتفقا معا على انه
للمجهول فيقبل ايضا وكذا اذا رجعا وهكذا الى ما لا ينتاهى لاطراد العلة المزبورة في جميع المراتب ولو اقر
شخص لعبد بنكاح من نفسها او من امتها او ابنته الصغيرة او فوض تنفيذ او بنفسه فكذب السيد فالاقوى
اللزوم بخلاف ما لو كذب العبد فانه يبطل الاقرار اذ لا حق للسيد هنا اي في هذين حتى يؤثر قوله فيه انما لم
اما في الثاني فواضح اذ لا حق للسيد في ذي فعل واما في الاول فلان توقف اصل انعقاد النكاح على
رضا السيد لا ينافي تكذيبه في حصره بالنسبة الى العبد ومقتضى المنفي هنا عدم تاثيره بالنسبة الى المقر فيجب
انه لا يجوز للمرأة المقرة به مثلا ان تتزوج بغير هذا العبد بل الامر كذلك ان كذبها العبد ايضا كالمال فلو
رجع السيد العبد في الاقرار لزم النكاح ولو رجعت المرأة في الانكار فمقتضى قبولها ايضا ان اظهرت عذرا
من السهو والخطاء ونحوها لكونه دعوى على العبد سليمة من المعارض بالمرة بخلاف الرجوع بعد اظهار
العقد فانه انكار للاقرار فلذا عدم قبول الانكار بعد الاقرار يمنع من قبوله مع الاعذار ايضا تفصيل تقدم
ولو انكر المقر له بعيد قبل تحقق وهو خ والقاضي لان صاحب اليد لا يدعيه بل ينفيه والمقر ايضا ينفيه
والحق منحصر فيهما في ظاهر الشرع لليد والاصل فيعمل العبد في يد نفسه فيطلق كما اذا اقر اللقيط بعد البلوغ
بانه مملوك لزيد وانكر زيد فانه يحكم بحريته مضافا الى ان الاصل في الادمي الحرية ولعبد بعيد بل يبقى على

ما ظاهره الجزم على ان الاقرار اقرار ... من غير تحقيق بل لا بد من جريان عدم قبول النفي في انكار المقر له [marginal note, partly illegible]

الرقبة المجهول المالك كما في تع وس وتعق وذلك وان اختلفوا في مراتب الترجيح في التحرير والتعريض
انه محكوم بالرقية في ظاهر الشرع فيجب الحكم ببقائه عليها الى ان يتحقق سبب الحرية وليس مجرد انكار
احد الجزء ونفي جزء عن نفسه من الاسباب لا عقلا ولا شرعا والاصل ايضا عدمه مضافا الى انه
لو تم للزم الحكم في المال ايضا بمصيره بلا مالك واسالة المباحات العامة مع انه لم يقل به احد
والقياس على اللقيط لو سلمنا الاصل مع الفارق اذ الاصل في لقيط دار الاسلام الحرية ولا معارض
له الا اقراره لزيد فاذا ابطل بقي الاصل سليما بخلاف المفروض فان رقيته ثابتة بامور اخر باقية
بعد الاقرار والانكار ايضا فالوقف فيه كما قد يظهر من د والصيمري لبس في محله ويحتمل الحرية ان
ادعاها العبد بعدها بل اختاره س لعدم المنازع وفيه ان عدم المنازع ينفع فيما كان الاصل
فيه سليما والمفروض هنا انتقاضه بثبوت رقيته بحجة شرعية من ظاهر اليد او الشراء او الاقرار ونحوها
بحكم به والمال بمجرد الدعوى فيجب على الحاكم ان يبان غيره بلا مضرة ويبعث لمن يعطيه ويصونه عن الضياع
كسائر الاموال المجهولة الملاك كما صرح به تعق وس ايضا وان كان منافيا لما مر من تقريره في يد
المقر او التخيير فالاظهر التفريع عليه على المختار بناء على عدم وليه فان اثبت الحرية بالبينة والا فيحلف
ذو اليد ويبقى على الرقية للمقر له بزعم ذي اليد ولو رجع المقر في الحرية اي في انكار الرقية للمقر له فحكمه
يعرف مما مضى ويشكل الامر على تقدير قبول رجوع المقر له عن الانكار الى القبول فيما لو قال دعوى العبد
الحرية بينهما وحكمنا بها فان استصحاب حق الرجوع للمقر له يقتضي عود الرقية واستصحاب الحرية يقتضي
العدم فيتعارضان وان امكن دفع الثاني بان الاصل عدم قبول دعوى الحرية الا على تقدير عدم
الرجوع فيبقى استصحاب حق الرجوع سليما ولا ترجيح جانب الحرية اقوى بالتغليب المطلب الرابع
في المقر به وهو اما مال او نسب او حق ولا يشترط في المال العلم بالمقر به لاحد فيقبل بالمجهول لعلم ؟
الاصل اذا طرأ الجهل وقاعدة الاشتغال لعلم اذا وجب الاقرار الاستقرار فان الاجمال لم يوجب خروج
اللفظ عن الاعتبار غالبا والعمومات مضافا الى الاعتبار فانه ربما كان في ذمة الانسان ما لا يعلم
قدره فلا بد له من الاخبار عنه ليتفق هو وصاحبه على الصلح عنه لئلا تدعو الحكمة الى سماع الاقرار
بالمجهول كما قال غير واحد وفي العينة حكمة اخرى حيث قال ووقع الاقرار بالمبهم ولا يسمع الدعوى
المبهمة لانا اذا رددنا الدعوى المبهمة كان للمدعي ما يدعو الى تصحيحها ولم يرد ذلك الاقرار لانا اذا رددناه
لا نأمن ان لا يقر ثانيا وانكان يحق تصحيح الدعوى المبهمة ايضا كما تأتي في القضاء انتهى ثم بطال البايع
بالاخلال فيه جواز بل ولا في وجوبه بحيث لو امتنع حبس وضيق عليه حتى يبين كما في تع وس واللمعة
وتعق وعن كره لانه باقراره اثبت حقا لغيره عليه وبالامتناع عن التفسير صار مانعا للحق فيحبس عليه كما
امتنع من حق ثابت عليه مع قدرته عليه حبس حتى يخرج منه بل جاعد لم يقبل الا بالقدرة فيلزمه ما

قبول دعواه الجهل الا راسا او النسيان ونحوه بل قوله في تحرير لو قال الاثنين احتمل الرجوع الى المدعي مع
اليمين ظ في التعميم بل يجعل فيما ياتي في الفصل الثاني هذا المذهب مقابلا للاول اعني كالنص في التعميم
فهو من القرائن بعد اتفاق العقول والشرائع على قبح التكليف بالاطاق فيمكن ان يكون هو قرينة
على التخصيص بصورة الامكان هنا ايض بل تصريحهم في الغصب بقبول قول الغاصب مع يمينه في التلف
للاحتجاج الحبس بالعجز بل عليه هنا ايض كما ان الدليل المزبور ايض لا يدل على الوجوب في الصورة
المذكورة لان القدر المتيقن من كلامه هو الحق المجمل فالاصل عدم وجوب الزيادة بل عدم علمه
بازيد منه ايض حتى يكلف ببيانه بل هذا يقلع اساس الدليل المذكور ايض راسا فان الواجب
المتيقن الوجوب هو الحكم باشتغال ذمته بالمجمل وبافراغ ذمته عنه بالعلاجات الموقوفة التكليف
بالمجمل من الاتيان بالمحتملات مع الامكان والقرعة مع عدمه والصلح مع عدمهما وهكذا واما البيان
فليس من تلك العلاجات في الشريعة بل الاصل كما عرفت عدم عليه بيان ما كلف بعلاجا فهو تقصير من
اللافظ اذا اراد صلاحا وعلم انه يعتد عنه مانع عقلي وشرعي فالحكم بوجوب البيان عليه خلاف الحق
جدا وان سلمناه فعا بتركونه ايض احدهما والالزام باحدهما لواجب التخييري ايض خلاف الاصول الا
وفاقا للشيخ والحلي كما ياتي في الفصل الثاني وفي القضاء ايض عدم جواز الحبس ولا التضييق بل التكليف
باختيار احد الامرين من البيان او اظهار العجز فان اختار الثاني يبنى الامر على ما لو لم يبين فيجعل الحبس
والتضييق ايض فقد عرفت ان ظاهر جماعة تخليد الحبس بل صرح به المحقق في الفصل الثاني وقد عرفت ضعفه
ومنحوه من قبول تعيين المدعي بيمينه حاكيا عن العلم الاشكال فيه بانه لا يمين على المدعي الا مع
الرد فيجب ان ينقل فلو لم وصحيح ثم والحلي جعله ناكلا تنزيلا لعدم العلم منزلة السكوت عن البيان عنادا
فيرد اليمين على المدعي فيقرا وهذا الظهر لما ياتي في الفصل الثاني ولا يشترط ان يكون ملكا للمقر حين
الاقرار بل لو كان بطل الاقرار في الشرط ان لا يكون مملوكا للمقر كما في شرح وتحقيق بل في الثاني الاجماع عليه
هو اولى من المتن لكونه موهما لجواز اشتراط ان يكون مملوكا لاحدهم مع انه امر لا يتوهمه العاقل فلو قال
داري لفلان او مالي او ملكي او عبدي او ثوبي لفلان بطل للتناقض فان الاقرار لا يزيل الملك عن صاحبه
بل انما هو اخبار عن كونه مملوكا للمقر له حين الاقرار والخبر حكاية عن المخبر به فلا بد من ان يكون
الملك للمقر له في نفس الامر حتى يقع المطابقة بين الاقرار وما في نفس الامر كما اشتهر عنه عبارة
العبارات باسرها حقا في نفي ثبوت الملك للمقر حين الاقرار فاثباته لغيره جمع لما لكين على ملك واحد
وهو لاستلزامه كل سلبه عن الاخر وبالعكس تناقض والكلام المتناقض الاجزاء مع عدم الترجيح كما
في المقام باطل فان قلت من الظ عدم ترتب شيء عليه فلا يمنع تفريعه على قوله بل لو كان بطل اذ كما
ان على الظ كونه ملكا للمقر حين الاقرار فان ابطل للتناقض فساد الكلام بالمرة فكيف يحكم بكونه ملكا

تحقق

للمقر فلت ثم يجعل المثال قرينة للمثل فلم يكن هنا ايض قرينة على ان المراد من المثل هو الدال على كونه
ملكا للمقر ابتداء لا علم بعنوان الاستقرار وبه يندفع ايض الايراد بانه لو علم انه ليس ملكا للمقر حين الاقرار
لم ايض لان اقرار الاجنبي بمال لاحد ليس يصدقا الا اقرار العقلاء على انفسهم جائز ونحوها ولا ضرر في
هذا الاقرار على اسم فلان بان يكون في الظ ملكا له حتى يندرج فيه فيصح وياتي في المتن ايض التصريح به
او فيه بعد الاعراض عن الاقرار ودلالة اليد ناقضة حق المتنازعين في المتاع كما ياتي في القضاء مع علمنا بانه
ليس ملكا وان المتن ايض ظ في اشتراط كونه تحت يده لا في ظهور الملك ان هذا الظ ظ بحال والمقصود من علم
كونه ملكا له عدم كونه كذلك في ظ المقال والحاصل ان المقصود ان لا يكون كلامه دالا على انه ملك له وان كان
حكم الشرع مع قطع النظر عن هذا الاقرار كونه ملكا له وبه يسار انه حسن تعبير المص ايض فانه على هذا يلزم
اشتراط ان يكون ملكا للمقر ايض معه فان قلت لم لا يجوز ان يكون هذا المقال محمولا على ملك الحال لكون
المقصود من الاضافة بيان الملابسة في ظ الحال بخصوصه واعي لفلان ان الدار التي هي لي في ظ الحال ملك
لفلان في نفس الامر قلت نا ميك عن الحاجة الى هذا التعبير فانه اقوى دليل على كونه خلاف المتبادر من ظ
اللفظ والمجرد هو الظ لا غير نعم هنا اشكال صعب الدفع وهو انهم قد صرحوا في غير موضع بان الاقرار اذا
تضمن نفعا وضررا يلحق بنفعه ويؤخذ بضرره والتناقض المزبور ايض لا يخرج من الاقرار بكونه ملكا له
لا لغيره ولغيره لا له فيجب الغاء الاول والاخذ بالثاني وايض قد اطبقوا على انه لو قال هو لي بل في يدي
بل لعمرو وبجزء الثاني وما الفرق بينه وبين اقرار اولا لنفسه ثم لغيره فالاصح ترك التعليل بالتناقض
بل باشتغال الموضوع بمعنى انه اذا قال داري حكم بكونها له في ظ الشرع وما كان له لا يمكن ان يكون
لغيره فلم يبق للاقرار بكونها لغيره حكم امر حيث يناقض الاول ولذا لو عكس الترتيب وقال داري لفلان لم يحكم
بكونها للتقدم ذكرها ايض لا له ولو شهد الشاهد بان اقرار بدار كانت ملكا للمقر الى ان اقر فالشهادة باطلة
بالاضافة الى المقر له اذ الاقرار ليس ناقلا بل كاشفا والمفروض انه شهد بكونه ملكا للمقر حين الاقرار
وهو يبطل المكتشف ايض ولو قال هذه الدار لفلان وكانت ملكي الى وقت الاقرار لم تسمع الضميمة وصح الاقرار
لان الضميمة تقتضي بطلان الاقرار فلا تسمع كما لو قال له على الف من ثمن خمر لكونها مصداقا للرجوع عنه حقيقة
نعم يشترط ان يكون المقر به تحت يده وتصرفه ليندرج في عموم الاقرار على الغير كما مر مع الابهام الى ان ثم
المتن يعم صورة العلم بعدمه والمتبادر كما هو مقتضى اطلاقهم فيما ياتي في القضاء ان نفوذ اقرار ذي اليد
في حق المتنازعين ثم لو اقر بها لاحد ثم رجع الى الاخر ايض كذلك بل هو اوضح فلو قال الدار التي
في يدي او تحت تصرفي لزيد لزم كما لو قال الدار التي في يد زيد ملكي فانه يحتاج بالبينة لزمه وسرها
اليد دليل الملك اذا سلم عن المعارض فالاقرار بها ايض يجب ان يكون اقرارا بالملك القابل للتمليك
اذ الاقرار تابع للمقر به في الكيفية والكمية والقوة والظهور ولو قال له في ميراث ابي او من ميراث ابي

ما لزمه صح وكان اقرارا بدين له على التركة للاب ولو قال لفلان في ميراثي من ابي او من ميراثي من ابي لم يكن اقرارا
وكذا يصح لو قال له من هذه الدار كذا بخلاف من داري او في مالي الف هذا الفرق هو المشهور بين الاصحاب
كما في الك ووجهان المراد من ميراثي من ابيه ما خلفه سواء انتقل اليه ام لا بخلاف قوله من ميراثي فان
الاضافة ظاهرة في الاختصاص الملكي فلا يجامع كونه ملكا للغير ومثلا الكلام في الدار وقد نوقش فيهما
على ما في [illegible] او لهما من كل ان التناقض المدعى لزومه في قوله لفلان لانه في الاول ايضا
ما كان ميراثا لاب المقر هو ملك له او على حكم ملك الميت وعلى التقديرين فليس ملكا للمدين وقد
اقتضى الاقرار كونه ملكا له وثانيهما انه لا تناقض في الثاني ايضا اذ تركة كل مديون مملوكة للورثة على
الاصح والدين ايضا متعلق بها تعلق الرهن او الجناية او غيرهما كما مر في الحجر ونظيره انه يصح للراهن ان يقر
ان لفلان مائة في مالي المرهون عنده وكذا سائر التقادير [illegible] الى كفاية ادعى الملازمة في [illegible]
ولو سلم انه مجاز لكنه مشهور في الاستعمال فيندفع به التنافي ومن ثم ذهب جماعة من المتاخرين الى قبول
الاقرار في كل منهما بحقق والك وعن لف والتمهيد [illegible] ايضا اعتراف الماضين بانه لو قال له
ذلك كله بحق واجب او سبب صحيح ونحو ذلك صح مقبولية الاقرار فانه لولا صلاحية اللفظ للاقرار
لما صح مع هذه الضميمة ايضا وهذا اقوى حجة على القول ببقاء التركة على حكم مال الميت ايضا لانه
والعرف يطلق عليها الارث متواطئا مطردا وجه [illegible] التناقض في الاول اجل فيندفع المنافاة [illegible]
ايضا ثم يرد منافاة اخرى اقتضيناها من قول كثير واذا قال له في هذه الدار مائة صح وطولب
بالبيان اذ قد لم يكن المائة لما لم يكن من جنس الدار فالاقرار مجمل يحتمل وجوها من التاويل فيرجع
اليه في بيانه وهذا الكلام بعينه جار في الامثلة المتقدمة ايضا اذ المائة ليست من جنس الميراث [illegible]
مطردا [illegible] لو كان في الميراث مجازا [illegible] ايضا لا [illegible] اذ المقصود تعلقها بالميراث لا كونها عين بعض الميراث
مال المقر بل التعلق ايضا مجمل لاحتمال الرهن والاجارة والنذر والجناية لو كان في الميراث [illegible]
الجناية وغير ذلك فتعيين الدين من اين بل يجب الحكم بمطالبة المقر بالبيان فيهما ايضا فان انكر المقر
تفسيره الحق بين نظم اللفظ كان فسره بجزء منها قيمته مائة او اقل ولكن ادعى انه اشترى بها او بانه دفع
في ثمنها مائة وقضاها عليه ونحوها صدق لكنه مع اليمين كما قاله غير واحد ايضا لانه اعلم بما اراد والاصل
براءة ذمته مما سواه وعدم علم غيره به ولا اعلامه اياه بل هذا هو الظاهر ايضا فهو منكر على التقديرين بل مع
الاغماض عنه ايضا يصدق في [illegible] المدعي على المقر او المنكر [illegible] فهو باحتمال بعيد الكبر جزء
قيمته مائة بهذه اللفظة حيث ان [illegible] ان كان من صيغ الخبر ايضا او هبة [illegible] لو بيعت او كان
مائة في جيبه مثلا حال كونه في هذه الدار او نحو ذلك فالبيان على المقر لان الاصل ارادة نظم اللفظ
ويحتمل لكنه لانه لا يعلم الا من قبله والحكم نظم اللفظ والقاء التفسير دعواه [illegible]

وهل التفسير بانها رهن عنده على المائة من الاول لان للدين تعلقا ظاهرا بالمرهون او الثاني
لان نظم الاقرار يكون المال محلا للالف ومحل الدين انما هو المرهون فوقف بينهما في الك والمحل
الاول لظهور شيوع استعمال هذه العبارة في تعلق الدين بالرهن ولا اقل من ان عدمه ليس ظاهرا
فيكون محتمل الامرين فيبقى الاصل سليما ولو اقر بحرية عبد في يد غيره لم يقبل لانه بمنزلة الشهادة مع
اختلال سائر شرائط الشهادة لا بمعنى العبد ايضا لان دعوى الحرية ليست مما لا فان اشتراه صح الشراء
تعويلا على قول صاحب اليد وترجيحا له على قول الخارج لانه حين الشهادة ملغى في الشريعة فيستحب
فلا يترتب عليه اثر اصلا ولكن الاقرب كما في [illegible] وعتق [illegible] واستنقاذ في طرف [illegible] بيع في طرف
البايع فيحكم بالحرية بمجرد الشراء بل من حين الاقرار في حق المشتري للاطلاقات لا اقرار واصالة
عدم القائد الا في حق الغير لا مطلقا ولذا [illegible] في نفوذه في حق العبد ايضا اذا امكن وله وجه
فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان ولا سائر احكام البيع بالنسبة الى المشتري كما لا يثبت
شيء منها في بيع من يعتق على المشتري بل هو اولى اذ هو بيع والمانع من ثبوتها فيه تحقق الحرية بمجرد
تحققه وذلك استنقاذ للحر لا بيع اصلا ولا يثبت للبايع ولاء لعدم اعترافه بالعتق بل [illegible]
انكاره ولا للمشتري لعدم مباشرته للعتق لان [illegible] قبل ولو استوفى البايع [illegible]
او خطأ فانه لسلامته من المعارض يتقدم على احتمال ان يعارض الامام فان ضعف فاذا مات
اخذ المشتري او وارثه من تركته الثمن لانه اما صادق في اقراره فيكون في استنقاذه محتسبا وبذله
المال في المحترم ماذون فيه من قبل الشرع فيكون معوضا واما كاذب فجميع التركة ماله ولكن الاول محل
نظر ولذا لم يقل به من علماء عصر [illegible] وحقق [illegible] الاول ثم ان كان قد اقر بان المعتق غير صاحب اليد
او بانه حر الاصل او بانه عتيق صاحب اليد الا انه لا ولاء له عليه ضاع ماله ولو قدر على مقاصة
المسلك فله ذلك في صورة كونه محققا او عالما بالحرية لا مع اشتباه الامرين وان كان قد اقر بعتق
المسلك [illegible] ومات العتيق بغير وارث فله اخذ قدر الثمن لانه ان كان صادقا فله المقاصة وان
كان كاذبا فالجميع له انتهى وهو جيد وفي الثاني لم يفرق بين علم البايع بالحرية وجهله بل يحكم
في صورة صدق المشتري بعدم ملك البايع الثمن في نفس الامر وبجواز مقاصة المشتري من عين مع
البقاء والبدل عليها او عوضها مع عدمها لانه لم يسلط على تلافه بل انما بذله توصلا الى دفع منكر بلا
يعتد بها بل كلام الاول ايضا في اخره يميل اليه وهو جيد ولا يرد عليه انه لا اقل من المنكر في الموضوعات
لانه بالنسبة الى حق الله لا حق الناس ايضا اذ دفع الغرر واستنقاذ الحر من قيد الرق [illegible] تعلق
من يد الاجنبي راجح عقلا وشرعا على ارتفاع القلم عن الجاهل بل لا معارض بينهما اصلا اذ هو مناط له
الحكم التكليفي وذلك الى الوضعي ثم يرد اولا ان كلامهم مطلق فيجب تخصيصه بصورة فيه رفع المنكر [illegible]

ان البايع اذا جهل بحريته كان مغرورا والمشتري غارا له على اتلاف الثمن عالما عامدا فلا ضمان
في نظر ولا مقاصة والقول بان مثل هذا الدفع مرغب فيه للاستنقاذ ويكون ذلك مضمونا على
القابض لظلمه مختص بصورة العلم اذ الجاهل لا يعد ظالما والمغرور بطريق اولى بل قاعدة الغرور دائما
على مثل هذا الظلم وكون الاستنقاذ مرغبا فيه يقتضي زمان المرغب في مراتبه من جهة المال الاولى
مال المرغب له وهو العبد كما اشرنا اليه في اول الامر فالاولى تعليل الضمان مطلقا بكونه ماخوذا بالمعاملة
الفاسدة فان خلاف من قال بالعدم ثمة في صورة علم الدافع بالفساد كان مخالفا للاصول والاجماع
بل فتوى نفسه كما اشرنا الى الجميع في الغصب ضمن ومنه ينفتح باب كثير الفروع من المعقد منها جواز
ثبوت كل هذا المال المسروق من السارق او من ذي اليد وان كان جاهلا بالغصب حسبما تم العود له
الثمن بعد اقامة البينة على فساد العقد فيكون هذا من الحيل الشرعية لتراجع على المالك وكيل [illegible]
ماله من الغاصب كما يجوز اخذه منه قهرا ان لم يثبت فسقه ودفعه الى المالك ثم التراجع مع الغاصب فيكون
هذا حيلا اخرى والفاضل والباقي من تركة العبد يكون موقوفا لان المقر وضع عدم كون البايع ولا
المشتري وارثا وعدم وارث حتى غيرهما ايضا ومثله لا يمكن يبقى موقوفا الى ان يظهر الوارث من [illegible]
او ضامن الجريرة ومع الياس فللامام فتوهم البعض منافاة الموقوفية لكونه للامام ومن له [illegible]
مضافا الى انه يمكن رجوع المشتري الى دعوى السهو والخطا ونحوها في دعوى الرقية واثباتها بالبينة
فيضمنه لكون العبد وما في يده لمولاه والبايع الى دعوى الاعتاق الموجب للولاء واثباتها بها [illegible]
وان لم يكن الا ايقاف لاجل مثل هذه الدعاوي **الفصل الثاني والاقارير المجهولة** وهي كثيرة كما في متن فقال ولنذكر
منها خمسة عشر بل تلخي انما هو بصورة محل احتمال طريان الجهل والابهام على جميع الالفاظ في مقام [illegible]
فالحصر في الخمسة شرحنا هنا غير مقصود ومراد من تلك الابحاث في بيان عدم الابهام كالخامس [illegible]
اذا قال له شيء الزم البيان كما مر مع ما فيه وباقي مفصلا ايضا وعلى الفقد حيث يجب ان يفصل تفسيره
وان قال لا نعلم مراده ولا اصالة البراءة دفعها [illegible] وعدم علم غيره بمراده ولا اعلم مما ياه واستقرار
طريقة اللغة والعرف في بيان المجملات على الرجوع الى المتكلم والى سوله من البيان فرمه تكليف [illegible]
عليه الاقوام في جميع اللغات والظاهر ان مقصودهم من القبول ما اصطلحوا عليه في لفظ القبول من
التصديق مع اليمين ان امكن المقرار لاسط وقد مر التصريح به في كلام بعض ايضا ولو فسر بالحجر الحاديه [illegible]
كقشر جوزة الجيد حنطة او بالاليات في شرع الاسلام مع اسلامه بل واسلام المقر له ايضا كالخمر والخنزير و
جلد الميتة او بما يطلب لعقوبة بل الحرام ثم اذ العقد لا يطلب تملكه اجماعا الى ظهر ما في الديات من
التفصيل في الجنايات الصادرة منه ووجوبه استدلالا على ذلك الا ان تغيرهم هنا به وتقدير حق له
بانه ما عدا الكلاب التي يصح بيعها بحيث من ارادة الحرام منه والترجيح المحبوس ان انتفع بها او [illegible]

السلام او بالعبادة اذا كان مريضا لم يقبل على الاشهر خلافا للاول لكن لا يتم مثل جوهر اخذه وعلى من اخذه
منه وجعل في ذمة منهما وان وصفه بالاوصاف العظيمة كالجزيل والعظيم ونحوهما وهو غرابة على الفقها
اذ المولى لو امر عبده باعطاء شيء على فقير فاعطاه فقيرا جوزا وحبة حنطة لا يعد ممتثلا قطعا واي
فرق بين الانشاء والاخبار مع ان الانشاء البتة يصير اخبارا بعد تحققه فيخبر العبد المذكور مثلا
بانه اعطى الفقير الشيء المامور به فاذا فسر بها فضح المولى اخباره امتثالا الى ان كان في عرف الشرع
بعض سلب الشيء عنها في العرف وهو مقدم على اللغة وايضا سبق الناس في مقام الاستهزاء او المزاح
او التلاعب على تقسير كلام المقر بنحوهما والاصل في الجد والمزاح والتلاعب بالكلام النادرة وايضا
الى الان لم يعرفوا الشيء في اقرار بنحوهما فاي فائدة في الدم منه فالاول الظهور في الاوسط لكونه
فقط لصدق الشيء عليه وان لم يكن مملوكا في الشريعة وامكان المقصر به وتحريم اخذه لثبوت الا
ختصاص فيه مع ان الصدق غير الانصراف والانصراف ثم وامكان الانتفاع غير الجواز وظاهر الاول
الجواز وتحريم الاخذ وثبوت الاختصاص ثم بطلان الاولى ان ما خرج من الملك خرج من الاختصاص
ايضا وما يرى من عدم جواز دخول حبتين الى الخارج او الى الربح هو لاجل حرمة الدخول
في ملك الغير على الجميع ولكن ذلك لا يدل على الملك لاجل في الاخبار ايضا لم يحفظ الماوردي [illegible] المسلم على
المسلم لكونه حقا له وحيث [illegible] وحيث حطت له وحبته موته ثم وهو اضعف مما مر لان العاقلة [illegible]
نفسه في منصب الاقرار لا الشارع في الك حول ذا عرف لفظ الحق بكيف بالشيء الاعم منه والمقسم من
القبول هنا ايضا هو المصطلح بينهم من عدم التصديق مع اليمين لا مطلقا فلو كان له بينة بقبل [illegible]
في الجميع فمع فقدها الا اذا كان المقر له ويحمل ارادتهم عدم القبول هنا مطلقا الحوق اللفظ بالغلط
تقديرا ارادة هذه ولكن تصريحهم بقبول دعوى الغلط صريحا من المقر كما مر مع اليمين ودفع [illegible]
على الخلاف المتقدم ينادي بضعف هذا الاحتمال الغاية كما ينادي اطباقهم على عدم القبول هنا
القاسمين بغاية ضعف دعوى الغلط والسهو وسائر ما يجانب اللفظ بعينه فيما مراد هذه اقرب
الى اللفظ من الغلط والسهو ونحو ما فقدهم قبولها مع اليمين يقتضي فيها بطريق اولى ولو قال له
غصبته شيئا ففسر بالخمر والخنزير قبل مع كفر المقر له واحترام خمره ومع عدم احترام خمره او الاسلام
للمقر له اشكال لعدم الخلاف في تعريف الغصب بل هو الاستيلاء على مال الغير عدوانا او الاخذ
قهرا مطلقا واذا المعروف في المذهب الاول كما مر بل الثاني لم يذكره ثمة في تعريفه اصلا بل ولا هنا ايضا الا
كما حيث قال لو قال غصبته شيئا ثم فسر بالخمر والخنزير بما لا يعد مالا قيل لان الغصب يقتضي الا
الاخذ قهرا والدين في لفظه ما يشعر بالزامه وتفويته حق بخلاف قوله له على هذا وتقدم في الغصب [illegible]
هذا الخلاف في تفسير الغصب مختص لكتاب الاقرار ولم يتعرض في كتاب الغصب به وكيف كان نفعه القول

اجود وكذا في غير المحترم وان احتمل ضعيفا التفصيل بين من جعلها مالا يبيعها ويشتري بها فالقبول في
حقه وبين غيره فالعدم لان مراعات حال المتكلم في المخاطبات كثيرة ولو قال له عندي شئ الذي يعتقد لو
يقبل بما كان عبدا لانه جعل له مفعولين الثاني منهما شيئا يجب بمعادلة اى الثاني للاول كما في
وغيره ايضا بل في الاول خص التعليل المذكور بالعبد وعلل في غيره بما في شرح الغصب به اما لو قال
غصبته ثم قال اردت نفسه قبل وان كان المفعول له لان الغصب ان اقتضى المال الا ان الاقتصار
على جعل نفسه مفعولا يقتضي كونه مغصوبا فيلزمه الامرين الجواز والانعام وهما وان كانا ناقصا
الا ان الاصل براءة الذمة كما في غير ونحوه لان المجاز اولى من الغلط ولا اقل منه هنا فان استعمال
الغصب في مجرد الاذية والايذاء لا يحصى فلفظة قد في قوله وكذا لو قال غصبته لانه قد يغصب
بغير في غير المال لا بد ان يكون للتكثير وهو من الوضع في العتيقة اصلاح عبارته ومع هذا
ففي الغبن محل نظر وان كان استعماله في غير المال اكثر من استعمال الغصب بما بعد شيوع الخبر ومن
استوى يوما فهو مغبون او استعمال الغبن في حمل المغبون وجميع الغير فالمغبون غير شيئا التي اوفى
حبان من جعل مغبونا فيه ايضا بل لعله لم يقع في جميع الاستعمال فلا بد من اعتماده في نفسه وهو خلاف الا
نحو قضيته حين الغبن وغير المال كدينه ومذهبه ومؤاكلته ونحوها مقبول بلا شبهة لعله وقد يستعمل
في الاثم ولو قال له عندي شئ لم يقبل تفسيره بما اي بالغصب للغبن او بالخمر والخنزير ولعله ارتبط
وان كان الاول اقرب ومن كون الاشكال في قبوله بالاخريين وماهنا اصح كما في غيره ايضا [illegible] الاثم
الملك الا ان يكون المقر ممن يعتقد تملكهما ولو امتنع من التفسير فيما يحتاج اليه حبس وزاد في شرحي
عليه وفي شرح عوقب عليه حتى يبين والتبع ناصح بان مقصوده من الحبس اينما اطلقوه ليس هو
فقط بل مع لوازمه من التضييق والتعذيب فالاقتصار على الاطلاق للعقوبة على انضمام البيان فيها
الا ان يقال ان المصرف القضاء جعل الاجبار على البيان قولا مقابلا للحبس الى ان يبين ثم ان ادعى العلم
عليه وجوبه عليه فيكون كالدين فكما يحبس عليه فكذا عليه وقد تقدم ما فيه ويزيد عليه انهم قد علوا
قبول قوله في التفسير بانه اعلم بمراده وباصل البراءة ولهم احتجاج بان في دعواه عدم العلم فبين كلاميهم تعارض
ولذا قال في الك الا ان يقول لست اعلم فلا يتجه الحبس بل يرجع الى الصلح او يصبر عليه حتى يتذكر
وقال في شرح بانه حق امكن قبول تعيين المدعي بيمينه وكذا قيل ايضا وقال في شرح والحلي بانه بمجرد الامتناع
يجعل ناكلا فيحلف المدعي على ما ادعاه من الجنس والقدر او الوصف والفرق بين الاول والاخيرين
واضح واما بين الاخيرين فهو ان في الاول يحلف المدعي بمجرد الامتناع تنزيلا للامتناع منزلة اظهار
عدم العلم بالمدعى به وباقي في القضاء كونه من موارد الرد وفي الثاني يعرض اليمين عليه فان اصر
بقى لزمنا ان لم يحلف جعلناك ناكلا ورد اليمين الى المدعي فان اصر رد عليه ويحلف ياخذ منا

من الغير وهذا هو الاظهر لان الامتناع اعم من عدم العلم فلو ادعى عدم العلم فالاول متعين ثم من
ظهور شهرة القول بعدم رد اليمين على المدعي هنا ما مر يظهر غاية ضعف ما يأتي في الكفاية التي اشكل
المعلوم عليه في كتاب القضاء من دعوى الجنس الى ظاهر كلامهم فيما لم يكن المنكر عالما بالنفي والاثبات
وجوب رد اليمين على المدعي وان كان المذهب حقا لاستفاضة الاخبار على انه اذا لم يكن بينة فلهم
يحلف المنكر او يرد اليمين على صاحب الحق فان لم يحلف فلا حق له فانها ظاهرة في انحصار العلاج
مع فقد البينة في الرد بل في بعضها كالنبوي يمين اي المنكر فلا حق له وان لم يحلف حلف عليه الى ان قال
في تحليل الزوم واليمين في الدعوى على الميت بان المدعي عليه ليس بحي فلو كان حيا لالزم اليمين او
الحق او يرد اليمين عليه فان يرد غير صيغة المجهول بقرينة تقتضي رد الحاكم ايضا كما يشمل اصل الحكم
مع صورة علم المدعي عليه بالحق او بعدمه وجهله بها على انه لو انفتح باب تعطيل الدعوى بمجرد ادعاء المنكر
الجهل بالواقع لانسد باب توجيه اليمين الى المنكر كما لا يخفى فيلزم تخصيص جميع اخبار كون اليمين
على المدعى عليه غالبا وتضييع حقوق المدعين بمجرد فقد البينة لهم وهو ضرر عظيم فهو مرفق
الضرر ايضا حاكم بجواز الرد فيما كان اصل تحليف المنكر فيه اليمين على نفي العلم كتحليل الغير من الحق
والبهيمة وغيرها فعدم جواز رد اليمين اليمين الى المدعي قويا لذا المجهولة لا بد ان تكون مقدمة في الحكم
والمقر من دون غيره معلوم له عادة فلا يصدق انه لم يدع اصح وايضا لو صح الرد حق لثبت الدين على الميت بيمين
واحدة مجردة عن البينة وهو خلاف الاخبار والفتاوى بخلاف ما كان محل المنكر نفسه فانه عادة يعلم
فالمردودة معقدة له عادة والاخبار واردة مورد المعتاد فيصدق الرد حقا وان ادعى الجهل بالواقع و
كما اجاز للمنكر الرد جاز للحاكم ايضا ان امتنع المنكر من الرد ثم هذا اذا فسره المدعي بالاحتمال المقر كما
يفسر الشئ بالف فقال المقر احتمل واما اذا فسر بما قال المقر انه ليس مرادي فالحلف في الحتمل على الحكم
وفي الزيادة على الحق لاصالة عدم الزيادة والكلام في البينة على الدعوى المجملة ايضا كذلك ثلاثة
على الحبس وظاهر المتن هنا ايضا التخليد ومقتضى كلام الك الرجوع الى الصلح فيها او الانتظار حتى
يتذكر ان ادعى النسيان ونحوه ولو فسره بكلب يجوز اقتناؤه قبل ويلزم قيمته لا بعينه اذ في الاعيان
لا يستعمل لفظ وكذا لو فسره بحد قذف وحق شفعة اذ لا يستعمل هذا فيهما غالبا بل في الملك ولا يعد
ملكا في العادة والعبرة في الاستعمالات بالغالب لا النادر كما تمنع اليه في تحقيق ولا ثم يرجع الى الحكم
بين هذا القذف وحق الشفعة بعدم قبول الاول وقبول الثاني فالعدم في التحجير لو فسره بحق ليحكم
في بيت المدرسة ونحو ذلك فوق المقبول نظرا انه حق فلو فسره بحبه بمعنى ما لا يدعي بل يرد فلو قال عشرة
لم يقبل دعوى الارادة لعدم امكان الاطلاع عليها بل عليه ان يدعي نفس العشرة وعليه فلا
ان يريد بقوله القول قول المقر في عدم الارادة قبول قوله بدون اليمين والبينة وفي عدم اللزوم في حق

العشرة قبول مع اليمين والا لناقض ما تقدم منه بهذا القرب وان كان هذا التفكيك المحكي عنه مع انه
حكي عنه في كرة انه لو قال المقر له اراد به المائتين حلف المقر على انه ما اراد مائتين وانه ليس له عليه
الامانة ويجمع بينهما في يمين واحدة فان نكل المقر حلف المقر له على استحقاق المائتين ولا يحلف
على الارادة لعدم امكان الاطلاع عليها بخلاف ما اذا مات المقر وفسر الوارث فادعى المقر له زيادة
فان الوارث يحلف على ارادة المورث لانه قد يطلع من حال مورثه على ما لا يطلع عليه غيره انتهى
فان مقتضاه جواز احلاف المقر على عدم ارادة المائتين والاحلاف لا يكون الا بعد الدعوى و
المفروض ان دعوى الارادة غير مقبولة من غير الوارث فيتناقض ايضا وسر هذه الاختلافات
كلها الخروج عن مقتضى النصوص فان مقتضى عمومات الدعوى والقضاء والشهادة واليمين
قبول كل الدعاوى والقضاء والشهادة واليمين عليها فالتصرف فيها باخراج دعوى الارادة عنها
بلا شاهد البتة يوجب الاختلال على ان بناء العالم واساس عيش بني ادم عاجلا واجلا على
فهم مراد الغير فالمعاد على فهم مراد الله من الكتب السماوية والاحاديث النبوية والمعاش على فهم
مراد الناس في التجارات والزراعات والمناكحات وغيرها فكيف يحكم على ان غير الوارث فيكون
اكثر اطلاعا على حال المورث منه وايضا يكفي اطلاع الورثة اذ للمدعي ان يدعي عليهم على قولهم
اذا كانوا عدولا فيقيم بينة على مدعاه فالحق قبولها ايضا ولو مات قبل التفسير طولب الورثة بالتفسير
ان خلف تركة فان انكروا العلم حلفوا على نفيه لا غير كما في تعق ايضا وكذا في الدروس ولو قال
الوارث لا اعلم او قال المقر فيه امكن قبول تعيين المدعي بيمينه قال الفاضل ويشكل بانه لا يجب
على المدعي الا مع الرد فيجب نقل معمول لتحقق المنتهى ومنه يظهر ان رد اليمين في دعوى فعل الغير ايضا غير
خال عن شوب الخلاف ولو ادعى المقر له جنسا غير ما فسر المقر ولم يدع شيئا اخر ادعى انه لا شيء له
على المقر او امتنع عن قبول المقر به وان سكت عن النفي والاثبات معا فانه ايضا في قوة الرد لا لكل
بطل الاقرار بعينه انه لو ادعى اليه المقر به بعينه ما هو في التكذيب فيجيء ما مر انه هنا ايضا
وان لم يخرج العبارة من شيء نعم لو اسند المقر الى بيع ونحوه يخالفان فيبطل ويرجع كل عوض الى مالكه
كما مر في البيع الثاني لو قال له على مال قليل تضمن تقليله وكثيره اذا لم يخرج عن التمول كالحبة والقشر
المجوزة على المشهور فان المال اعلى شيئا نا من الاشياء في هذا المقام ولكن من كرة عدم اعتبار صريحا لا
كل متمول مال ولا ينعكس وفي نحو اشكالا وقاعدة الاضراف ترفعهما معا ولا يقبل تفسيره انه يحجب
المال كحد القذف والشفعة والكلب العقور وان كان مجازا ولو قلنا بقبول دعوى الغلط
لكان المراد من عدم القبول هنا عدم القبول بدون الحجر لا مطلقا فلو ادعى التجوز
او الغلط يقبل مع البينة على قوله ومع اليمين على الاخر وارادته من القبول قبله ومن يقبل

بعث وما بعده كما يأتي في القبول بدون الحجر ايضا قريش على الاول ولو قال له مال جزيل او جليل
او عظيم او نفيس او خطير او عظيم جدا او عظيم عظيم مؤكدا قبل تفسيره بالقليل كحبة وما
دونه مثلا ايضا كما صرح به جماعة بل لم اجد خلافا الا ما حكاه الغنية عن الاسكافي لا علية
كثيرة بان اصل ما يبني عليه الاقرار هو الاخذ بالمتيقن وترك ما سواه لاصالة البراءة وهنا
يحتمل ان يريد عظم خطره بكفر مستحله ووزر غاصبه اذ ليس في العظيم وما في معناه حد في
الشرع ولا في اللغة والعرف والناس ايضا يختلفون في ذلك فبعضهم يستعظم القليل لما ذكرنا
من الوزر ونحوه وبعضهم لشحه وبعضهم لا يستعظم الكثير ايضا لكونه على خلاف ذلك او لكونه
من متاع الدنيا الذي وصفه في القران العظيم بالقليل بهذا اللفظ ويحتج على المخالف بما
روي من قوله لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه لانه يقتضي ان لا يؤخذ منه الا
ما يعترف به ولكن الظاهر بعد الالتفات الى ما به في هذا القسم من نقل القول في لفظ الكثير
والى اقتصار كل من تصدى لنقل الخلاف في المسئلة على خلافات العامة من عدم قبول اقل
من عشرة دراهم كما عن بعضهم او من اقل من نصاب القطع كما عن اخرين او من مائتي درهم
كما عن اخرين من مصر كذا هم ايضا الى الاول كما في ان الخلاف لهم فقط لا للاصحاب ايضا وان كان
الا ضعاف انه من غرائب المذاهب اما اولا فلانا فانه لعدم قبول المشهور تفسير المال بالا متمول
ان نسبة الحبة الى المال لو لم تكن اظهر واشيع من نسبة الدرهم الى العظيم والكثير فلا اقل من
المساوات واما ثانيا فلاستلزامه الجمع بين النقيضين فان القليل والحقير واليسير وغير العظيم
نقيض الكثير والخطير والعظيم في العرف والدرهم وما دونه يوصف بالاول متواطئا في العرف
فلو كان التوصيف بالاخيرة ايضا حقيقة لزم الجمع بين النقيضين وثالثا ان ما ذكره من التأويل
كلها صفات تتعلق بالموصوف وهي في مقام التوصيف مجاز والاصل في الوصف كونه حال الموصوف
ففي المال العظيم كون المال عظيما لا وزنه او حيرته او نحو ذلك واستدلالهم بالبراءة و
ابتناء الاقرار عليها اغرب من تلك لانا وان ابتنى الاقرار من باب الالفاظ وبناء الالفاظ على
العرف لا الاصول الشرعية مع ان ظواهر الالفاظ واجبة على الاصل اجمع بالاجماعات المستفيضة والايات
والاخبار المتظافرة ومن الواضح ان العرف لو امر عبده باحضار مال عظيم او اعطائه فاحضر درهما او
اعطاه لا يعد ممتثلا قطعا ومقام الاقرار البتة اولى بالدقة من مقام الاحضار والاعطاء والشح
ايضا في الاخير او نحوه في مقام الاقرار بعينه ومسامحتهم فيهما يقتضي عدمها في الاول بطريق اولى
وعدم التحديد لا يستلزم التعميم فيرجع الى التأمر فان المكلف في القدام ايضا لا محالة
وعرفا ونظائرها مع انه لا يستلزم شمول كل الاجزاء ولو فرد ما النادرة بالجملة قولهم هذا مما يقضي منه العجب

والمقصود حكاية الخلاف [illegible]

ما الاستدلال على ضعفه منه اعجب فظني انهم ما اعترفوا على ضعفه في هذا الباب او كان عرف زمن العقد
كما تشبثهم المتاخرون لزعم الاجماع عليه بعنوان التعميم على جميع الازمان واللغات والاحوال والاشخاص
مع انه تعدد الاحتمال لا يبقى لشئ منها اجمال حجة الاجماع او من الاستبعاد ان حكم العظيم حكم الكثير
ولو قال له مال كثير فقد قيل بغير تعين ومن تبعه انه يكون ثمانين بل في الغنية عليه اجماع الطائفة
للرواية التي تضمنت ان من نذر الصدقة بمال كثير لزمه الصدقة بثمانين درهما استشهادا على قوله
تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وانها عدت فوجدت ثمانين موطنا فانه من اصله وان كان
ضعيفا وان اقرب للمساوات بين الكثير ومال عظيم لارسال روايته ودون تعليلها بحمل مجرد
الاستعمال في موضع مناط الحجيع الاستعمال لا يتبع ان العكس ايضا ممكن بل واضعاف مضاعفة لا
وكذا الاجماع لكونه في الغنية المعروف وابهامه مع كون الحلي المعاصر له غافلا بل الظاهر انه المشهور بين
المتاخرين الا ان ضعف الاصل لا يقدح في قدح الفرع في دعوى الاجماع على ان ما عثرنا عليه
من كتب الفقهاء العلماء قطرة بالنسبة الى ما لم نعثر عليها وايضا اجماع الموضوع في زماننا على خلاف هذا
الاجماع واتحاد الزمان شرط في التناقض فلا تعارض بينهما فيجب العمل بهما معا بحمل في زمانه ومحل
هذا ولكن لو قلنا بقبول دعوى خلاف الظاهر من المقر لا يبقى لتدقيقنا هذا ثمرة الا على تقدير لزوم
اليمين عليه اذا ادعى خلاف الظاهر اذ على تقدير لزوم اليمين فلا تفاوت بين دعوى شمول اللفظ لهذه
التاويلات وعدمه وقد يحتمل ان يكون منشأ هذا القول مصير القدماء الى قبول دعوى خلاف الظاهر
من المقر بيمينه مطلقا فتبعهم المتاخرون زعما منهم انه لكون اللفظ ظاهرا فيه كما يحتمل ان يكون هذا
قرينة على اجماعهم على قبول دعوى خلاف الظاهر من المقر مطلقا بيمينه ايضا بل لعله الاولى ان اختلال الاول
بل انقلاع اساسه دائما على هذا التقدير كما اشرنا اليه سابقا ايضا منعنا من القول به فقلنا
بالالغاء دائما ولا اقل من القول بلزوم البينة عليه واليمين على المقر له لو قال له على او عندي على بعد
كونه ايضا من الفاظ الاقرار كما يقتضيه تبادر وضع اليد منه اكثر من مال فلان وفسر باكثر عددا او
كان معدودا او قدرا اذا كان مقدرا لزم مثله البتة فيرجع في الزيادة اليه مع يمينه وفي قبول تفسير
الزيادة بالحبة ونحوها هنا قوة اذ لا ريب في لفظ الزيادة او الاكثر ظهور في خلاف ذلك كظهور المال والاشخاص
الاقوى لعدم ايضا الا مع البينة او اليمين على خلاف خلاف الظاهر فالاول بناء على اصل المتقدم كما
انه يلزم المثل بناء على اصلهم المتقدم قبول تفسيره بالكثرة البقاء او البركة او نحوهما الا انهم اختلفوا
هنا في الشيخ وظاهر الحكم وقوعه ومن كون انه يصدق فيه فكان قوله بل يقبل هنا الفاضل بيمينه اشار في البر
ويمكن جعله قرينة على ان مرادهم من القبول فيما سبق ايضا هو مع اليمين لا بدونها كما ان تمسك الاكثر
بان الظاهر المتبادر هو الكثرة العددية او القدرية لا الاعتبارية قرينة واضحة على ان القبول ثمة انما هو

لظهور شمول اللفظ لتلك التاويلات لا لكونه مما لا يعلم الا من قبله وان كان خلاف الظاهر احتمالا
وان كان غريبا كما ان خلافهم هنا مع اتفاقهم عليه فيما مر بدون تعقل الفرق بينهما اغرب وتمسكهم
بما ذكر اشد غرابة لعدم تعقل الفرق بين هذه اللفظة وما مر كما اشار اليه في المسالك ايضا وان قلنا بانه
افعل التفضيل بدون مقدار المفضل عليه فان تطرق اليه دخل عرفي او شرعي او نحو ذلك وقد يجب ان
يتطرق اليه ايضا لا استعمال الزيادة في الكثرة اذ الكثير هنالك ومن ثم كان محمولا على الثمانين فيه
فمقتضى ورود ان الاكثر مما اذا الكثير ان يكون مئة وستين لان اقل مراتب التفضيل التضعيف
ثم ظاهر المتن ... ونقول الوقف الا ان يتصل التفسير بالاقرار فيجمع الاخبار على القول فيه
مع تقويته عدم القبول بدونه مع انهم لم يتوقفوا ولم يفصلوا هذا التفصيل فيما مر فهذا اضطراب
منهم واختلال ومنه هذه الاختلالات والتناقضات كلها لعدم الاستعمال في كتاب الله العام
والمعلوم من عدم قبول خلاف الظاهر الا بالبينة ولو قال لك ما في الشرع فيثبت البينة
قبل تفسيره وتحليفه بيمينه كما في شئ والمعين وان يحمل نحو المتن ايضا عليه مع استقرار اصطلاح
في القبول والتصديق على كونه مع اليمين لخفاء المال على الغير غالبا بل ظاهره ان مجرد احتمال الخفاء
ايضا كاف في القبول كما نص عليه الاستدلال منه حيث قال في شرح وادعى ظن القلة حلف بانه
ينبغي نفيه بامكان الجهل به في حقه وانه لا يعقل الفرق بين هذا الاقرار وسائر الاقارير والعقود
والايقاعات فيجب الحكم بان كلما يمكن الخفاء او الجهل فيه ولو نادرا يقبل في مقابل الاقرار الا مع اليمين
او البينة على الخلاف المتقدم بل لو كان العنوان الخفاء والجهل تعين اليمين قولا واحدا لانها الاصل و
الاصل في موافقة الاصل اليمين لا البينة الا ان يقال ان الظاهر اصل راجح على هذا الاصل فالبينة ايضا
متجهة وانه لا يعقل الفرق بين هذين وبين سائر الاحتمالات من الخطأ والنسيان والتورية والاكراه ونحوها
فيلزمهم القول بقبول الجميع في مقابل الاقرار والعقود مع انه يحصل العلم بالكذب وهو ايضا ليس من
الاقرار ما لو شهد بالقدر ثم اقر بالاكثرية ثم ادعى ظن القلة فظاهر المتن وغيره انه لا يسمع مطلقا ويمكن
تقييده بالاطلاق الزمان بحيث يمكن تجدد الاشتباه وهو الاقوى واطلاقهما ايضا محمول عليه
لوروده مورد الغالب فالميزان لعدم قبول العذر في مقابل الاقرار هو العلم بالكذب لا غير والانكار
الذي لا يسمع بعد الاقرار هو انكار المقر به بدون عذر وتاويل دعوى على حدة تحتملها ادلة الاعلام و
الاستعلاء والدعوى والقضاء وغيرها فالتعارض دليل عدم قبول الانكار بعد الاقرار على تقدير شموله
لها والترجيح للادلة اصلا وعدما او سندا او دلالة وموافقة لحقوق الغير ومخالفة الا للكذاب وغيرها على انه
لا دليل صريحا في عدم قبول الانكار بعد الاقرار بل هو امر مستفاد من ادلة نفوذ الاقرار ولو فسر الكثير
او العظيم او البركة وكان ابلغ في العد او العلم او مساويا بان يقول المدعى اكثر فقال الكثير عين الثمانين

بالاكثر متعلقا بالدين وكان مال فلان عينا لاغيرا والحال اكثر دينا من الحرام او انفع عينا كان او دينا
ان اظهر الاعتقاد بحرمة مال فلان فيقال لسماع نظر مع ماله وعلية وترجح العدم الامع البينة كما و
ايضا ماله وعلية لو قال له على الف دينار فقال لا بل على اكثر من ذا الان لزمه الالف وزيادة
فسر بالاكثر فلوسا او حبة حنطة او دخن فالاقرب عدم القبول وان عدم القبول عدمه مع اليمين
لا معلم فيقبل مع البينة الثالث لو قال له على كذا فهو كالشئ في المعنى في الابهام وقبول التفسير كما لمال
الاخص من الشئ وهو واضح ولو قال كذا كذا فهو تكرار اى تاكيد لا تاسيس اذ الاصل في التكرير اللفظى
هو التاكيد هو اخص من اصالة التاسيس لان في ان كذا كذا يطلق على المتعدد او على العظيم الخطر
غالبا والرجوع الى ترجمته بالفارسية والتركية يحصل ايضا لا يطلق الا على المتعدد فالاصل اى الظاهر
هو ايضا كذلك ولكن دعوى الظهور بحيث لا يقبل تفسيره بواحد مشكل فاصل البراءة سليم ولو قال المقر
اى كذا بدون التكرير بدرهم نصبا كان يقول له على كذا درهما لزمه درهم ونصب على التميز كقوله له
على تسعون درهما وفلان حسن ابا وحكى عن بعض الكوفيين انه منصوب على القطع فكانه قطع ما ابتدا
به واقر بدرهم وقيل يخرج يلزمه عشرون لان اقل عدد مفرد بنصب مميز عشرون اذا المميز الذى
فوقه تلثون فصاعدا فيحمل على الاقل وفيه اولا ان الاصل في التميز هو النصب سواء كان للعدد ام لا
والاصل في كذا ايضا هو الكناية عن العدد وغيره فالحمل على العدد هنا تخصيص لاحد الاصلين وثانيا
ان اقل تلك العدد هو احد عشر و مجرد كون عشرين مفرد الا يوجب الترجيح اذ لفظ كذا يصلح للمركب و
المفرد قطعا فالاصل ارادة الاقل وثالثا ان الاصل هو العرف العام لا الخاص وكما قيل وهو مبنى على تنزيل
الاصطلاح للنحاة فيه وهو عجيب فهم التمسك بالاحتمال العرفى وبقاء اصالة البراءة سليما حسن ولو رفع كذا
ايضا اجاعا عن كون تقديره شئ هو درهم فجعل الدرهم بدلا من كذا ومعنى لا لفظا ايضا فانه غير مستقيم
على هذا التقدير لان يكون هذا التقدير لترجيح المعنى له على كذا درهم لا بيانا لتقديره فان الدرهم
تميز له ولو جر لزمه جزء درهم كالنصف والربع ونحوهما لان ترجح بتقدير الاضافة البيانية كحب الحصيد
فيمكن تقديره شئ من درهم ومثله هو درهم فاصل البراءة يرجح الاول فتسويته في لزوم درهم واحد
ضعيف ومثل اللحن فيها سكن الوقف عنها ايضا ثم قال العدد هو لو قر في الجر يجئ درهم جاز فلو كان يبين جزئي
التفسير في وبين شمول اللفظ عرفا لزلازمه عندهم كما هو الاظهر ترجمه لحكم بالجزء في صورة الجر والرفع ايضا
والا فلا ويرجع على المختار اليه في تفسيره اى الجر والتقدير جزء درهم والحين اليه وكذا كذا بالجر عشر وقيل
يخرج يلزمه في الجر مائة لانه اقل عدد مميز تميزه مجرور كما مر نظيره مع ضعفه ولو وقف قبل تفسير
جزء درهم بل بدون التفسير ايضا يحمل عليه لاصالة البراءة وكذا لو كرر بغير عطف في الاحوال الاربعة
كقوله له على كذا كذا درهما بالاحوال الاربعة الثلثة ولا يقتضي الزيادة على ما مر لما مر فهو كما مر قال الشيخ

يحتمل انه اضاف جزءا الى جزء ثم اضاف الاخر الى درهم كنصف تسع درهم فالوقف ايضا كذلك وكذا لو زاد
الكناية وقال كذا كذا كذا ثلثا او ازيد وقيل يخرج يلزمه مع النصب احد عشر لان اقل عدد مركب مع
غيره مميز منصوب احد عشر الى تسع عشر فيجب الحمل على الاقل وضعفه ولو عطف كذا ونصب التميز فقال
له على كذا وكذا درهما لزمه درهم لانه ذكر شيئين ثم ابدل منهما درهما وكانه قال هما درهم كما هو
ايضا وفى وجه للشافعية لزوم درهم وزيادة حملا على كون درهم تفسير المعطوف فيبقى المعطوف عليه
بلا تميز يرجع اليه في تفسيره والاصل مع التبادر يدفعه ولو نصب احتمل ثلثة احتمالات اولها
لزوم درهم كما لو رفع للاصل والتبادر ولان كذا يحتمل اقل من درهم فاذا اعطف عليه مثله وفسرهما
بدرهم جاز وثانيها لزوم درهمين لانه ذكر جملتين وفسرهما بدرهم فيعود الى الجميع نحو الاستغراق
لا الى المجموع كما قد مر عشرين درهما فكما انه يعود التفسير الى الجميع فيكون معناه مائة درهم وعشرون
درهما فكذا ذلك وثالثها لزوم درهم اكثر من درهم بناء على ان الدرهم تفسير للاخير ويبقى الاول
على ابهامه فاريد منه بكون زيادة على الدرهم لا اكثر والاول اقوى كما في تحقق ايضا لما مر من
الاحتمالين الاخيرين في الرفع ايضا باتيان فالتخصيص بالنصب ايضا ضعيف وقيل يخرج في النصب
يلزمه احد وعشرون لانها اقل عدد من عطف احدهما على الاخر وانتصب الدرهم بعدهما وعن الجمهور
في الف والتحقيق ان نقول لو كان القائل من اهل اللسان الزمه بما قاله الشيخ والا رجع الى تفسيره كما
اختاره ابن ادريس وله احد وجهاله اذ المختار ايضا موافق اللسان فيرجع بالاصل والظاهر ان المقصود
الحمل هو المختار والرجوع الى تفسيره في تعيين تمام المقصود ولو قال له على الف ودرهم او درهمان فالالف
مبهم يقبل تفسيره باقل واكثر من جنس الدرهم وغيره ولو قال الف وثلثة دراهم او خمسون درهما او الف
مائة وخمسة وعشرون درهما او خمسة عشر درهما او الف ومائة درهم فالجميع من المعطوفات و المعطوف عليها
بالدراهم على اشكال من التبادر وسائر الامارات واصالة عدم تعدد التميز وعدم الاضمار وشيوع
الاكتفاء بتفسير الاخير في تفسير ما قبله كما في قوله تعالى ان هذا اخى له تسع وتسعون نعجة وسنة كالخبر
ان رسول الله توفى وهو ابن ثلث وستين سنة وعرفا كقول الشاعر ولها اثنتان واربعون حلوبة ومثله
فوق الاحصاء ونواجه في لغة الفرس وغيرها كذلك بل خلاف لاحد في الاستعمال الا اتمام ومن ان
براءة الذمة والمقطوع به هو تفسير ما اتصل به فيكون ما سواه على الابهام وان الاستثناء المتعقب الجمل
يختص بالاخيرة وهو في عبارات تشتمل على جميع القيود كذلك وضعفها في مقابل ما مر من التبادر وانتفاء
التزاحم في سائر اللغات على ان الذي هو اخص من ان يوضح مع ان الاصل براءة الذمة من تعدد التكليف لا الامر
على تقدير تعدده جنس المميز فالواحد هو المقطوع به والاصل في الكلام ايضا عدم الابهام والنزاع في
تعدد المحمل هنا معنوى فانه امر عرفي وقد عرفت ان بناء العرف على جعلها واحدا من جهة التفسير فالاول اقوى

كما في الغنية و د و تعليق ايضا مطلق وفي حق في حينه عشرة دراهم قطعا وفي كثير الوسائط تخمينا وعلى الثاني
فلو باع بانه وعشرين درهما مثلا لم يصح البيع حتى يذكر تفسير الماشرة كما في تعليق ايضا وهو من المعطا
بمكان هذا من الكلام فيما اخل المفسر محل الجمع واما اذا وسط كما لو قال له علي ثلثة دراهم والف وعشرين
درهما والف فالالف مجهولة بلا خلاف اجده كما في صورة تقدم المفسر ايضا كقوله دراهم ثلثة
له علي والف اذ الاصل في التفسير التاخر وبا صالة اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في المتعلقات
عموما فيرتابة والتخريج العرف لو كان فابتداء يجعل بادئ تامل وقد فصلنا الكلام تيسيرا
في نواميس الاصول في ناموس تعقيب الاستثناء بالجمل ولو قال له علي درهم ونصف فالاقرب
كما في تعليق ايضا حمل النصف على السابق للتبادر العرفي حتى لو قيل درهم ونصف درهم عد تطويلا
بلا طائل وسيئ ان الكون المنحنى وكورها اضداد الصحاح والاصل في لفظ الضدين اذا ذكرا معا
ارادة صورة التضاد ولهذا يتبادر من قولهم ان السواد والبياض لا يجتمعان عدم اجتماعهما في
موضع واحد من جهة واحدة لا في عالم الوجود او في موضوعين او في موضوع واحد من جهتين
مختلفين فتوقف من لم يتعين ان دليل الحمل منحصر في قرينة العطف ضعيف ومنه يظهر ان العكس
كقوله له علي نصف ودرهم ايضا كذلك خلافا لكن فالنصف مبهم وهو محتمل كما يظهر مما مر في قول الصحيح
العود بكل ما يصدق عليه ذا الالف لعدد اذا جرده عن المميز من اول الامر فلو قال له علي الف
ففسرها بحبات لا يدخن قبل ولو فسرها بشاة مثلا باعتبار انها الف جزء لم يقبل كما في تي ولعل اجادة
الثاني لا الاول اذ له وجه منصرفا الى المعمول وقد كان في الاقرار بالمال الاقبول تفسيره بالحجر و
نحوها توقف في النبي فلذلك مذاهب في هذه المقامات الثلاثة الرابع اطلاق الاقرار بالموزون
او المكيل ينصرف الى ميزان البلد للاقرار وكيله او بلد المقر كما في تعليق ايضا لان الاصل تكلم كل متكلم
على لسانه وعدم اطلاعه على غيره والتفسير يحتمله ايضا كما يحتمل بلد المقر له او المخاطب ايضا ومثله وتعو
وفي شيء بلدا بالغالب مما ذكرناه اولى منها وكذا الذهب والفضة اي الدينار والدرهم وتراهم
في سائر اللغات ينصرف كل منها الى نقد الغالب في البلد على لسان المتكلم سواء كان نقد اهل اي
اهل البلد مغشوشا اولا وسواء كان الوزن او الكيل ناقصا اولا فان تعدد النقد او الوزن مثلا
في البلد مع اتحاد الاسم لا يترجح احدهما على الاخر بل يرجع اليه في التعيين مع اليمين ان ادعى المقر له
خلافه ولو فسر بالناقص للنادر قبل مع يمينه كما هو الاصطلاح في القبول او مع اليمين كما يقتضيه كونه
خلاف الظاهر ولكن قوله مع اتصاله قرينة على ان المراد من القبول هو القبول بدون اليمين والبين
كما صار الاقرار بالموصوف وجهه انه مع الاتصال يعد من اجزاء الكلام كالاستثناء والتوصيف فلا
يتحقق الاقرار به وبدونه فيكون دليل حجية الاقرار شاملا له مع هذا القيد لا بدونه على انه لولا ذلك لادى

الى نقد

الى نقد الاقرار من عليه دراهم ناقصة بخلاف المنفصل فانه يقتضي رفع بعض ما ثبت حكمه بثبوته
كذا في تعليق وذلك وغيره ان هذا الفرق امر لا يساعده العرف ولا الشرع اما الاول فلان تاخير البيان
عن وقت الخطاب في الاخبار والانشاء عندهم جائز فلو قال احد ان زيدا جاء يوم الجمعة ثم قال
بعد يوم انه كان راكبا وبعد يوم اخر انه كان مع عمرو وهكذا يقبل كما يقبل في الانشاء قبل
انقضاء وقت العمل فالمتصل والمنفصل عندهم سيان وسر ايضا واضح وهو ان بناء العرف في
الالفاظ على فهم المراد فاذا ظن ارادة المقيد يتبع وظاهر انه قد يحصل من المنفصل كما قد يحصل
من المتصل والحاصل ان الفرق بين المتصل والمنفصل خلاف طريقة العرف بل العلماء ايضا حتى
القائلين بقبح تاخير البيان عن وقت الخطاب اذ وقت الخطاب قد يمتد الى دقيقة واذا زيد ولد
يا ماه عشرة جنود ترجع كلها اليه ولو طال التكلم دقيقة وازيد اتفاقا بل ولو انفصلت ايضا بالتنفس
وشرب الماء ونحوهما بهذا القدر بخلاف الانفصال فانه بمجرد الفراغ يصدق واما الثاني فلانه
ايضا في باب الالفاظ من اهل العرف فحكمه بثبوت الاقرار بمجرد الفراغ ظاهري معلق في الواقع بعدم
لحوق القيود العرفية بل لحوقها كاشف عن عدم تنجز الثبوت فاستصحابه ايضا يكون ظاهريا
القديم الا ان يجعل الفرق على ما حققناه من صدق الرجوع والانكار فان الظاهر انما يصدقان بمجرد
الفراغ والانفصال العرفي فان من قال له علي عشرة دراهم وسكت بحيث اعتقد السامع الفراغ
ثم قال الا هي كلها او بعضها ناقصة لا يبعد سلب الرجوع والانكار عنه بخلاف المتصل فان غايته الشك
في صدق الرجوع والانكار لا اليقين بهما قطعا وعدم ان مع الشك في الرجوع لا يصح حكم الاقرار
كما انه مع الشك في الاقرار لا يصح حكم ما قبله من الانكار او عدم الاقرار لا يقال تقدم في تعقيب
الاقرار بالمنافي ان الاقرار والانكار قد يتصادقان في كلام واحد وان التوصيف بالناقص
والمعيب ايضا من هذا القبيل وقد اشار اليه هنا في الثاني ايضا حيث قال وفي المسألة وجه اخر وهو
عدم القبول الا باول الكلام وكون الوصف منافيا للسابق لاقتضائه الرجوع عن بعض ولا يخفى
ضعفه لانا نقول يجب تقييده بصورة الاتصال او صدق الانكار وعلى التوصيف المتصل بما كان
نادرا اما معلوم العدم او مشكوك فيه فيصح حكم الاقرار واصالة البراءة عما سواه نعم انكار القيد
رافعا للقيد اساسا كالاستثناء المستغرق او وصفا لمال يكون من ثمن الخمر او البيع الفاسد ونحوهما
فلا يبعد الحكم بالرجوع حتى في صورة الاتصال ايضا كما مر فان قلت وعلى فلو عزى بعض المقر به الى
سبب فاسد كان يقول له علي الف درهم نصفه من ثمن خمر او البيع الفاسد وجب ان لا يعد رجوعا
لعدم رفعه المقيد اساسا والا فما الفرق بينه وبين الوصف بالناقص والمعيب واستثناء بعض
الدراهم وانا وان لاحظ اتفاقا قالوا ولكذا المقدم قلت الفرق المزبورات الى المقام ايضا فان

البعض الى ثمن الخمر بعد رجوعا بلا شبهة ولو كان بنحو التوصيف او الاستثناء بخلاف استثناء البعض
او الوصف بالناقص والمعيب مع ان هذه دفع وذاك رفع والدفع لا يعد رجوعا عند الاتصال بل
قيل بخلاف الرفع فانه باي نحو كان يعد رجوعا بيانه ان الاقرار بنحو محمول على الصحة شرعا ونسبته
الى ثمن الخمر مثلا رفع لاصالة الصحة وهو رجوع عنها بخلاف استثناء جزء او جزئي منه فانه قرينة
على ارادة البعض منه من اول الامر ودفع لعموم المستثنى فلا ثبوت حتى يتحقق الرجوع والحق ان
التوصيف او الاستثناء كان بقي له على الف درهم كانت من ثمن الخمر او الامانة كانت من ثمن الخمر
لا يوجب تغيير الحكم اذ في الشريعة ان لكل عنوان حكم على حدة الا ان بعض الامور بحيث لا يتفاوت بتفاوت
العنوانات والامر في المقام كذلك اذ الرجوع الحاصل من جهة النسبة الى ثمن الخمر حاصل في عنوان الاستثناء
والتوصيف ايضا موجود وان شئت فقل ان الاستثناء من حيث هو قيد من قيود الاقرار ولم
يتفاوت الامر فيه هنا وسائر المواضع وانما التفاوت باعتبار ثمن الخمر فالاستثناء عنوان وثمن الخمر
عنوان اخر فعند الاجتماع يحكم كل منهما عليه واذا المفروض ان المستقر هنا هو هذا العنوان الاخير فلا
يبقى للاستثناء حكم اصلا وان شئت فقل ان الاستثناء والتوصيف ونحوهما قيود للمقر به فلا يلزم من
العمل بها تغيير الاقرار اصلا بخلاف ثمن الخمر فان العمل به باي عنوان كان يرفع نفس الاقرار
كلا او بعضا بالاصالة وكلما يرفع الاقرار فهو رجوع سواء كان بعنوان التوصيف والاستثناء او
متصلا او منفصلا فالان حصحص الحق وبان الفرق البين بين قيود ومتعلقات يصدق عليها الرجوع
وبين قيود ومتعلقات لم يصدق عليها الرجوع فالناقص والزيوف ونحوهما من الاخير لانها قيود للمقر به
بالاصالة وثمن الخمر والبيع الفاسد ونحوهما قيود للاقرار وراجعة اليها بالاصالة فالميزان الذي قررناه
في شرح قوله ولو عزاه الى سبب ممتنع عادة لم يقبل الانكار بعد الاقرار وعلم منه ان كل قيد جاء به
بعد استقرار الاقرار فهو رجوع وانكار وما جاء به قبل الاستقرار فهو ليس رجوعا بل من متممات الاقرار
لا بد ان يفرع هكذا وحاصله ان كل قيد يرفع اصل الاقرار كلا او جزءا فهو رجوع وكل قيد يرفع المقر به فهو
من متمماته لا يقال على هذا يجب ان يسمع الاستثناء المستغرق ايضا لانا نقول هذا خبط عشواء وخلط
للحيثيتين فان الاستثناء المستغرق من حيث رجوعه الى المقر به واجب القبول واما من حيث انه
يوجب دفع الاقرار بالمرة ولو بنحو انكار بعد الاقرار والعلائق الطبيعية قد غلب على الاصالة وهنا كذلك
لان الرجوع يصدق عليها هنا مترتبا ولا تتكيل بخلاف استثناء البعض فانه باق على اصالة والحاصل
في التوصيف وسائر القيود ايضا كذلك فالميزان في المتمم ان لا يستلزم رفع الاقرار بالمرة ثم تقييد
المتن الناقص بالنادر اشارة الى انه اذا لم يكن نادرا بل كان لفظ الدرهم منصرفا بالنسبة الى الناقص
ايضا كالصحيح يقبل تفسيره به مع الانفصال ايضا كما يقبل بالصحيح كما في تحقيقه ايضا ودعوى واضح ولكن

ليصدق عليها الرجوع ومن قيود
ومتعلقات

في الطلاق جامع من عدا في اصدقوله على نحو قوله انت طالق للبدعة ولا فرق بين العقد والاقرار
ولو سلم العرف فكلما يصح اصل يصح الاقرار به فيلزم قبول قوله اني طلقتها اس للبدعة وتفصيل باقي محل
وكذا الكلام لو فسر الدراهم المفهومة من الكلام بالمغشوشة مع اشتمالها على الفضة لا بالفلوس ايضا اذ
هو رفع للاقرار بالدراهم لا قيد للدراهم فانه ليس من جنس الدراهم المفهوم من الكلام عكس ما مر في
المغشوشة بالناقص لم يقبل الا مع الاتصال اذ التصغير لا يرفع التشكيك الموجود في التكبير فالرجل
لا ينصرف الى ما لا ينصرف اليه الرجل من ذي الرؤوس او ذي الابدان او المنكوس ونحوها اذ هو من
فروع المكبر ومشتقاته كالتثنية والجمع ونحوهما فلا يزول تشكيك المصدر في ضمن الماضي والمضارع
الى اخر المشتقات فكذا لا يزول بالتصغير والجامد ايضا كذلك اذ المشتقات توابع والاصل في التابع الموافقة
للمتبوع في الحكم والكيف استصحابا واستقراء فالدريهم يحمل على صاحب الحجم او شديد الصلابة والكائن
الاضافات تواطيها بالنسبة الى ناقص الوزن ايضا ولا اقل من كون التشكيك فيها مخاطرا بالكائن في
الدرهم مضرا اجماليا كما هو الاظهر والاوفق بالاصل او مضرا اجماليا الكائن في الدرهم مبين الطرفين
كما هو يحتمل الخامس الجمع في مقام الاقرار يحمل على اقله كما قاله غير واحد لصدق اللفظ واصالة البراءة
عن الزائد وبمعنى اقل الجمع ثلثة سواء كان جمع قلة او كثرة فان الفرق بينهما في الخبر انما اصطلاح من اهل الادب
محمول على مقام الفصاحة والبلاغة وسواء كان معرفا بلام الجنس بل بغير العهد مطلقا كما هو ظاهر وتحقق في
الاول لعرفيا او منكرا وفي الثاني والمعرف باللام وان اقتضى العموم الا انه ممتنع هنا وليس هناك حد
يرجع اليه فالحق التعريف بل هو صريح في ظهور التقييد بالجنس في المتن ايضا اشارة الى امتناع الاستغراق في
وان كان صحيحا اذ لو تم لاقتضى حمله على كل درهم او كل الدراهم او جميعها او الدراهم كلها او جميع
ونحوها من الفاظ الاستغراق ايضا على اقل الجمع بل الواحد لا مر فيما ايضا حقيقة فاذا امتنع الاستغراق
ولا ترجيح بين المراتب حمل على الاقل لرجحانه على ما عداه باصالة البراءة وهو خلاف فهم العرف فان
المتبادر منه الاستغراق لا غير فيجب ان يكون الجمع المحلى باللام ايضا كذلك لكونه حقيقة في الاستغراق
وامتناع الاستغراق ثم بل الممنوع هو مرتبة من مراتب الاستغراق وهي ارادة جميع العالم مثلا وفيما اذا تعذرت ارادة
الحقيقة تعين الاقرب اليه لا يطرح هذا المعنى راسا ومراتبه فوق الثلثة واذا تعين فيكون مجملا يجب
الرجوع اليه في تفسيره كسائر المجملات نعم لو فسره بالثلاثة ايضا يقبل لامكان ان يكون كل واحد ثلثة لا اقل
فيحمل جمعها الدال على الثلثة عند امتناع التفسير وجرحا وسواء وصفه بالقلة او الكثرة او لا فلو قال له علي
دراهم لزمه ثلثة وكذا لو قال له الدراهم او دراهم كثيرة او وافرة او قليلة وفي قطر له ولو فسره باثنين صح
بالاستعمال في الكتاب والسنة والعرف قبل مع الاتصال كما في نحو ايضا لكونه قرينة المجاز لا مع الانفصال
فرع
ايضا كما قد يوهم على كونه ولو قال ثلثة الاف واقتصر لزمه تفسير الجنس بما يصح تملكه ما يصدق عليه ذلك العدد

الابهام في محتملات اللفظ كما في متن والمسالك اقتصر على التمثيل بقوله لو قال له علي ما بين درهم وعشرة لزمه
ثمانية لخروج الطرفين من البين بلا شبهة واما لو قال له من درهم الى عشرة فان احتمل دخول الطرفين اي
المبدء في المبتدأ والغاية في المنتهى كما في قول القائل صام فلان من اول شهر رمضان الى آخره والاحرام من الميقات
الى الحرم ولو علمنا القول به من احد هنا وان اقتضاه جملة من الادلة في الاصول في باب مفهوم الغاية
وخروجهما كما في قولك من القنات الى القنات يجب ان يكون الفصل ذراع في الرخو وخمسا في الصلب
ومن البئر الى البالوعة سبع في الاولى وخمس في الثانية واختاره المحقق هنا ذاهبا الى الحلي ايضا لانه احد
والحد ليس داخلا في المحدود كما عن هذا الحلي ادا الى هذا الجد ولاصالة البراءة بل عن السرائر نفي …
الاجماع على عدم دخول الحد في المحدود وخروج المبدء كما في قوله تعالى اتموا الصيام الى الليل واختاره …
في … الشيخ لان الاول ابتداء الغاية والعاشر هو الحد فيدخل الابتداء دون الحد ولان الملتزم
فالذي على الواحد والواحد … لا التزام والعدم فيجب … ولو علمنا العكس هنا من احد مع ان الاخر
موقوف لاحصاء وعن بعض الائمة ما ظاهره عدم الخلاف في خروجه من المبتدأ وهو غريب ومقتضى …
الاستعمال وسائر الامارات كونها حقيقة في القدر المشترك بين الاربعة فالاصل عند الاطلاق الاخذ
بالاقل وهو عدم دخول شيء منهما كما اختاره المحقق والحلي ايضا ولكن يحتمل تعينه بالبواقي ايضا لكونها
افراد المعنى اللفظ ولو قال له درهم في عشرة بان كان معناه له علي مجموع من درهم الى عشرة
فظاهر المتن وجوب القبول مع انه خلاف الظاهر جدا اذ المفهوم منه جمع كل عدد مع ما فوقه من دون تكرير كما
يأتي … في عالم المجموع احدها بل ادعي احتياج الى الاضمار … بالنسبة الى الاصل المخالف الا انه
لما كان اقرارا على نفسه لا على غيره فالظاهر وخلافه في معنا … على الغير لا يقبل الا …
وعلى تقدير القبول لزمه خمسة وخمسون لانك اذا … طالبا … تزيد اول العدد وهو هنا
الواحد على … وهو هنا العشرة ثم تضرب المجموع وهو احد عشر في نصف العشرة وهو خمسة فالحاصل خمسة
وخمسون والتفصيل ان من جمع الواحد مع الاثنين يحصل ثلثة والثلثة مع الاربعة يحصل سبعة و
الخمسة مع الستة احد عشر والسبعة مع الثمانية خمسة عشر والتسعة مع العشرة تسعة عشر فهذا الجمع …
على تقدير دخول الطرفين فيدخلهما او احدهما لا يصح مع ظاهر المتن … ولو قال له درهم في عشرة
ولم يرد ضابطة الحساب لزمه واحد لانه مقتضى الظرفية وهو المتبادر عرفا ايضا لا الحساب بل ولا …
ايضا اذ المتبادر منه على تقدير الحساب الضرب لا الجمع ولا تأثير للواحد في الجمع ولو قال له درهمان في عشرة
واراد الحساب لزمه عشرون اذ مضروب الاثنين في العشرة العشرون ولو اراد الجمع فقال اردت درهمين
مع عشرة قبل لانه قد جاء في بعض المصاحف كما في قوله تعالى ادخلوا في امم ولزمه اثنا عشر … الحقيقة
كانت الظرفية ومقتضاها لزوم الاثنين لا الزيادة فان الزيادة ضرب عليه فيجب ان تقبل فلو كان …

على الغير لا تقبل الا مع البينة على ما مر فظاهر انه غير مراد ويقبل منه هذا التفسير وان كان من اهل
الحساب على اشكال للبراءة ولان كثيرا من العامة اي اهل العرف العام يريدون هذا المعنى لا الضرب
كما في تحقق ايضا ومن لزوم حمل كلام كل مصطلح على اصطلاحه لان اهل العرف ايضا كثيرا ما يريدون الضرب
من مثله بل ظني انه الاكثر من المصاحبة ولا اقل من المساواة فيبقى خبر الصدوق من اهل الاصطلاح
سليما عن … الحقيقة بامر اخر الا ان هذا القدر من الظهور لا يوجب عدم القبول اذ المقصود
منه عدم القبول الا مع البينة او اليمين وهو يحتاج الى ظهور يعتد به عرفا ولكن يرد … ان المقصود
من القبول ايضا هو القبول بمجرده وهو ايضا يحتاج الى ظهور قوي جدا فالقول باجمال … الترجيح
والضرب بالرجوع الى تفسيره في غاية القوة نعم اذا تعذر التفسير فمقتضى الاصل المعتبر والظاهر
ان كون المخاطب من اهل الاصطلاح ايضا لا يغير الحكم وان كان احتمال ارادة الضرب … ولو
قال اردت درهمين في عشرة لي قبل ولزمه درهمان بل … انه المتبادر بدون النظر الى … ايضا
كما هو الموافق لاصل البراءة مطلقا فلو ادعى المقر له الزيادة او ارادتها فعليه البينة ومع فقدها فعلى
المقر اليمين ولو قال له درهمان في دينار لم يحتمل الحساب لانه لا يشترط في الضرب مجانسة المضروبة
فيما اذا المتبادر منه قيمة درهمين في دينار والقيمة من الدينار بل لان القيمة مقدرة ولا تأثير لضرب
… فيكون ضربه في … والاصل ان لا يتصدى اللغو في الكلام فيختص الاحتمال بالظرفية واما
انه يسئل فان فسر بالعطف بمعنى كون في بمعنى مع وهو عطف لغوي لا اصطلاحي لزمه درهمان ودينار
فوليس لكونه ايضا مكافئا للاحتمال الظرفية ويتحقق الابهام الموجب للسؤال وان كان … المراد من
ان استعمال في بمعنى مع مجاز بعيد وفي الظرفية حقيقة بل لانه اقرار بالزيادة فلا بد … احتمال الظرفية
فالاولى في القبول تفسيره انه لو فسرها به قبل وان قال اردت … في دينار فقبضا في …
فصدقه المقر له بطل اقراره لان السلم لا يصح … لكون قبض العوضين معا شرطا في الصرف وعدم
قبض الثمن … شرطا في السلم فالاقرار بكل منهما ينافي الاخر والاقرار بالمنافي مبطل
وان كذبه صدق المقر مع اليمين لموافقته قول … اللفظ فيحكم على المقر له درهمين الا ان يقيم البينة
على ارادة السلم وانا الدعوى ترجع الى الارادة ومنه … تصديق المقر في ارادته لكونها مما لا يعلم
الا من قبله غالبا كما مضى في كلامه … ولو قال له عندي زيت في جرة او سيف في
غمد او كيس في صندوق او فص في خاتم او غصبت منه ثوبا في منديل لم يدخل الظرف بلا خلاف
الا … مطلقا ولا اشكال فيما لا يوجد بغير ظرف كالزيت فالاقرار به اقرار بظرفه … الا بعد
الاصل … ثلثة واضح ولكن ليس اقرارا بكون الظرف له ايضا بل يحكم به لمجرد اليد فلو
اقر ثانيا بالظرف ايضا لا يكون مثل … خلافا للعلم … ولو قال … عندي غمد فيه

[illegible]

سيف لا جزء فيها زيت لم يدخل المظروف وكذا له خاتم فيه فص او عمامة في راس عبد وجرى فيه
الاسلوب فيظهر من احتمال الاخريين في عبد عليه عمامة كما ياتي ومن انه لو قال له عندي خاتم وجاء به
او ثوب مطرز لزمه الخاتم بفصه على اشكال فيه وبالطراز بلا اشكال لانه جزء الثوب بعادة بخلاف الفص
فانه قد ينفك عنه بل في التحفة انه اكثري وان كان في زماننا عكسه فيحتمل كون المتعارف في زمنهم
في كثرة هذا مثل في هذا الفص المتعارف في زماننا من العقيق الحجري ومقتضاه الاول في خاتم لانه
لا يصح سلب الجزء عن الفص في زماننا فكيف بلا التزام ويا في رجوع المقر عن الاشكال الى العكس
ايضا بل في خاتم فيه فص ايضا كما ان المانع هو فيه جعل الفص ظرفا للمقر به والمظروف غير الخاتم
وهو ايضا مندفع بان يتبادر دخوله في المقر به بمحض الاقرار به يعارض قاعدة الظرفية والاول
احق اذ المقر يحمل ان يتبادر الجزئية والظرفية اعم من الجزئية والاجنبية فيجب حملها
هنا على الاول حملا للمطلق على المقيد ولو قال له عندي جارية فجاء بها وهي حامل احتمل صحة استثناء
الحمل كما في البيع وعدمها لانها كالجزء والاول لا يخرج عن فرع كما في التحفة ايضا بخلاف ما لو قال له
خاتم وجاء به وفيه فص واستثناه فان الظاهر عدم قبوله بالبينة رجوعا عن الاشكال الى
العكس كما اشرنا اليه ولو قال له ثمرة مؤبرة او دابة مسرجة او عبد عليه عمامة احتمل الاخرين
صحة الاستثناء لاصل البراءة وصحة تقييدها بالحجر لكونها ظرفا او مظروفا في التحفة وعدمها لكونها
تبعا كالصفة والصفة من عوارض الموصوف ولوازمه فيتبادر كونهما من شخص واحد وايضا الاقرار
وقع بالدابة المسرجة فاذا سلمها بغير سرج لم يسلم المقر بها وضعفه ظاهر والاول اصح كما في التحفة خلافا
للاشكال في البيع فان الرجلين اذا تنازعا في سرج الدابة كان القول قول صاحبها دون الاخر ولو
في الاخير فقال العبد [illegible] فعبد عليه عمامة او ثوب فانه يدخل لان له اليد الا ما ادعاه
الحال ان له يدا على ملبوسه وما في يد العبد فهو في يد سيده فدخوله من هذه الجهة لا من جهة الاقرار
يمنع قياسا على الظاهر وفيه انه لا يد للسيد هنا على العبد بل اليد للمقر عليه وعلى سائر ما عليه ومع ذلك
دخولها لانه وان كان زائدا الا انه من حيث ان له مالا عليه وعلى ما عليه ايضا بل المستولي عليه فاذا اقر
به لم يخرج الاقرار الى ما عليه ولا تزول يد المقر عنه كما لا يخرج الى البيت الذي هو ساكنه والطعام الذي
بين يديه الا ان يقال كونه زائدا على ملبوسه مقطوع به لكونه متصرفا فيه ومجرد ضعف الحجر والاستيلاء
من وجه اخر [illegible] اثبات اليد [illegible] ولذا لو غصب عبدا واستولى عليه بحيث لا يزول يده عن ملبوسه
ولا يكون مضمونا على الغاصب ولا اقل من الشك فيه فالاصل عدم ثبوت يده عليه فيتوقف على عموم
ان العبد وما في يده كان لمولاه والا لكان اثبات اليد على العبد كاثباته على الدابة وهو يوجب
اليد على الدابة وايضا قد عرف في الغصب اعتبار استقلال يد الغاصب وان قبض الاستقلال هو الاستيلاء

بغير شارك

بغير شارك فاستقلال العبد بلباسه كيف لا يمنع استقلال المقر به ومنه يظهر ان غصب العبد ليس
غصبا لما في يده من الالبسة والنقود والمراكب ونحوها ولو قال له دابة بسرجها او دار بفرشها او سفينة
بطعامها او عبد بعمامته لزم الجميع للتبادر ولكون الاصل في الباء الملابسة والاصل في الملابسة
الملابسة التامة ومقتضاها دون ان ما بعدها مع ما قبلها في الضمان وعدمه ونحوهما من الاحوال
بل قد يتبادر هنا المعية وتقدم ان المعية في نوع العطف ولو قال له على الف في هذا الكيس ولم
يكن فيه شيء لزمه الالف لو كان الكيس في يده اذ قوله له على يقتضي ضمان الالف وقوله في
هذا الكيس مع خلوه منافاة ورجوع عنه فلا يقبل ولو كان الالف بل الموجود في الكيس ناقصا من
الالف احتمل لزامه الاتمام لعين ما ذكر مع احتمال ان يكون وصفها بالكون في الكيس لانها له
الجزء عن ادائه [illegible] الى الرجوع الى الصدد [illegible] بالغير كما هو المتعارف بين
الناس واحتمل العدم لحصر المقر به فيما في الكيس والفرق بينه وبين ما تقدم بكونه رجوعا وهذا استثناء
وفرع الاول واصح وفاقا للتحفة ايضا ولو قال الالف الذي في الكيس فنقص لم يلزمه الاتمام كما في
الايضاح ايضا لجمعه بين التعريف والاضافة الى الكيس فانه يقتضي اختصاص اقراره بما في الكيس وفيه
انه فرع كون اللام للعهد وهو ممنوع ولو سلم فوزانه وزان الالف الذي لزمني من ثمن الخمر وقد مر
انه رجوع فكذا هذا ومنه يظهر ضعف لو كان سببا للفرق التوصيف ايضا اذ ليس كل وصف مثبتا
بل قد يكون رجوعا كما مر منفصلا فلزوم الاتمام قوي كما عن بعض الشافعية ايضا ومن كون انه مبني على
ان الاشارة اذا عارضت اللفظ ايهما يقدم ثم قوى اللزوم ايضا ومنه يظهر قانون عظيم في تعارض
الاشارة لظاهر اللفظ في باب الاقرار فلو اشار المقر الى بيت وقال له على الف في هذا البيت
ثم ظهر الخلو لزمه التسليم ووجهه ايضا واضح وهو ان الاقرار يقتضي اللزوم والخلو يحتمل ان يكون
لطرو ان السرقة او السقوط او الفرار او نحوها فلا ينافيه اصلا نعم لو اثبت بالبينة خطاه في الحساب
مثلا او نسيانه او نحوهما فلا شيء عليه ومنه يظهر انه لو لم يكن فيه شيء ففي لزوم الالف ايضا وجهان
وابعدهما اللزوم خلافا للايضاح جزما للتحفة وفاقا [illegible] عليه في الكيس المعين
فاذا لم يكن موجودا لم يلزمه شيء مع ان مثله يمكن في جميع موارد تعقيب الاقرار بالمنافي على انك
قد عرفت ان الخلو يحتمل ان يكون للسقوط او السرقة او نحوهما بعد علمه بالوجه فلو علمنا انه لم يعلم قط
فلعله عرف انه لا شيء عليه ولا فرق بين تقديم المنافي وتاخيره اذ علة عدم قبول المنافي كونه انكارا بعد الاقرار
فقد يرد على [illegible] بالعدم لكون الاقرار [illegible] ولو قال له على في هذا العبد الف قبل تفسيره بارش
الجناية وبكونه مرهونا كما في التحفة وغيره ايضا مع احتمال العدم لان محل الدين الذمة لا الرهن ويضعف
بان حقيقة الظرفية متعذرة واقرب المجازات وان كان تعلق الالف بقيمة هذا العبد على جميع التقادير الا

انه اقر بمقول بعد عمر في اذ ليس في الشرع له صورة حتى صورة شراء حين منه بالالف اذ يمكن تنزل القيمة
بعد الشراء بل حادث اذا المولى بخرج في الخطا ومن المحبوس عليه في العهد والتجرية في تعلق الالف به دائما
فتعين الاقرب المرفي وهو التعلق في الجملة فتوقف ش في الرهن فقط ضعيف وقيل ايضا تفسيره بانه
اي المقرله وزن في شراء عشر الف الفا واشتريت انا جميع الباقي بالف ولم يلزمه مع الاكثر
العبد وعن كل تقييد القبول خبر كونه مع يمينه فاورد عليه المحقق ودفع ما اورده بانه لا اختصاص لم
بهذه الصورة بل فيه باقي الصور المحتملة ايضا لو لم يصدق المقرله على التفسير يتوجه عليه اليمين لا نكار علما
سوى ذلك انتهى وهذا اضطراب لما اشرنا اليه سابقا من ان القبول في باب الاقرار سواء كان في
التفسير وغيره محمول على المصطلح عندهم وهو التصديق مع اليمين ولكن يجب ان يكون في الاحتمالات
الظاهرة من اللفظ لا النادرة او المتنافية له كالخطاء ونحوه اذ قد عرفت الخلاف في لزوم البينة او
اليمين مع دفع الاول فيهما ولو قال نقد عنى في ثمنه الفا قبل ايضا لكونه من الاحتمالات الظاهرة ايضا
وكان قرضا عليه لان المتبادر من عنى ولو قال نقد الفا عن في ثمنه وانا الفا بايجاب واحد فقد اقر بان
من رقبة العبد لان الاصل عدمه فقد كل منهما الالف فيه وهو لا يصح الا على تقدير الاشتراك في الشراء
وايجاب جامعا ايضا بدل عليه اذ الاصل في القيد الاحتراز ولا يصح الا على تقدير كونه دفعا التعدد الايجاب
ولا يحتمل هذا الامر فقد المشتري فلو قال بعد اشتريته ملفقتين لا يقبل الا بالبينة لكونه خلاف الظاهر بخلاف
ما لو قال اشتريته لم فان الاقرار على عين دفعه مقبول مع الذمة ايضا لسلامته عن المعارض ولا يبقى
فيما ذكرنا كون قيمة العبد الفا او العين او ازيد او انقص اذ نقصان القيمة لا يخل الا حق بخلاف الظاهر
نعم يحتمل ان يتحقق ان عمرا لم في مجموع قيمته فقوله نقد الفا في ثمنه يكون ظاهرا في شراء المقر له فالاحق
خلاف الظاهر وفيه نظر بها في المقام حيث يكون تفسير القول له على ان في هذا العبد الفا تعدد ولو قال وزن ما
الفين فقد اقر بالثلث وورد ما ذكره اظهر وان كان دفعها ايضا ما يظهر ولو قال في تفسيره اوصى له
بالف من ثمنه او نذر له قبل ايضا لكونه من الاحتمالات الظاهرة ولكنه يبيع حق وصرف اليه الالف فان له
به او ساواه لم يكن له شيء فيخرج في هذا العبد من ظاهره في الجملة ولو اراد اعطاء الالف من ماله
الثمن لم يجب القبول بل ولم يجز الكل الا بالباطل حيث ان صورة الوصية ثمن العبد هذا العين ولا
محل سواء ايضا وكان العبد يبقى فيه المقر له او لو قال له في هذا المال او في ميراث ابي الف فان منه بخلاف
في مالي او في ميراث من ابي كما مر مع ما فيه فاعاده من مكررات الكتاب التي فوق الاحصاء في كل باب
لو قال له على درهم درهم فانه يحتمل التاسيس بحذف العاطف كما قد يتحقق في التاكيد فيقبل تفسيره بايهما كان
ولكن لزمه واحد في صورة الاطلاق لاصالة التاكيد في مثله فلو كرره مائة ايضا فكذلك ولو قال له درهم
ودرهم او ثم درهم لزمه اثنان لان الاصل في الواو وثم العطف والاصل في العطف المغايرة والتعدد

حقيقة لا اعتبار لكان يكون الدرهم المقول اولا درهما وهو باعتبار مقوليته ثانيا درهما اخر وهكذا
او كان الواو وثم للتفسير ومجرد العدول عن التثنية مع اختصارها الى العطف لا يوجب التاويل في
العطف اذ العطف ايضا مقتضيا دون واع بحسب المقامات ولو قال له درهم لزمه واحد بتقدير عليه درهم
لا ذهب اي اذا اقريت بدرهم فهو لازم على وانما يحمل هذا لان الاصل في تفسير المبهم الرجوع اليه
ذمته عما سواه كما مر مرارا وفيه اولا انه لا يمنع مثله في الواو وثم كما في تحقق ايضا مع انه لا يقبل فيهما
سوى العطف وثانيا ان ظاهر الفاء في مثل هذا الكلام هو العطف واما التفريع فيحتاج الى الاضمار
خلاف الظاهر فلزوم الدرهمين قوي كما في تحقق ايضا ولكن في تحقق بعد حكمه بلزوم درهمين ولو قال اردت
درهم لازم قبل بيمينه لو خالف المقر له وهو يحتمل ان يكون مبنيا على قبول قول المقر في الارادة مطلقا
بيمينه او على كونه ايضا محتملا معا وان كان ظاهرا في الثاني والاظهر عدم قبول الا بالبينة كما في نظائره
اطلاع البينة على الارادة انما يمكن باعلامها قبل الاقرار او حينه بالاشارة ونحوها بان اراد هذا الكلام
وبدونها يحلف المقر له ولو قال له درهم ودرهم ودرهمان لزمه ثلثة وكذا درهم ودرهم ودرهم ولكن لو قال في الاخير
اردت بالثالث تاكيد الثاني قبل وان كان ظاهرا في العطف لانه يحتمل التاكيد ايضا لوجود الواو
في كل منهما فيصح التاكيد اللفظي لتطابق اللفظين قبلا كما في ش وتحقق ايضا مع اعترافه الثاني بكونه
ظاهرا في العطف فان مخالفة الظاهر غير مقبول الا ان يجاب بانه ظاهر حيث لا استقراري لان التاكيد
حقيقة وغاية الامر غلبة العطف عليه وهي لا توجب الحمل او نظر المجوز المشترك وان كان الانصاف تحقق الاستواء
ايضا فنظر الاضمار في عدم قبول بدون البينة مشكل ولو قال اردت بالثاني تاكيد الاول لم يقبل لوجود الواو
واشتماله في الاول فينتفي التطابق المشروط في التاكيد وفي الثالث تظهر نحو ذلك لتحقق الفصل ايضا
لا بد ان يكون المفهوم عدم القبول المصطلح وهو التصديق مع اليمين لا مطلقا فيقبل مع البينة وبدونها
يحلف المقر له على العلم بالارادة او الاستحقاق لا على نفي العلم اذ مع عدم العلم بالحق لا يجوز له الحلف
بعدان يدعي المقر ايضا اذ دعوى حق سليم عن المعارض اذ لا حجة لمن لا يعلم على من يعلم وفيه نظر فلا بد
من رجوع اليمين الى المقر كما هو الضابط في صورة علم المدعي وجهل المنكر وكذا يجب الثلثة لو قال درهم
ودرهم ثم درهم او بالعكس في الاخيرين لاختلاف حرفي العطف فلا يحتمل التاكيد الا خطا ولو قال
له على درهم قبل درهم او بعد درهم او قبله درهم او بعده درهم لزمه ثلثة ولو قال قبله وبعده لزمه ثلثة
اذا القبلية والبعدية لا تحتمل الا الوجوب اذ هما يرجعان الى الزمان فلا يتصف بهما نفس الدرهم
فلا بد ان يرجع التقدم والتاخر الى المقر به وليس ذلك الا الوجوب عليه واما لو قال له درهم مع درهم
او فوق درهم او تحته درهم او معه او فوقه او تحته لزمه واحد لاحتمال فوقه درهم لي او في الجودة او
لغيري في غيرك او غيرها من الاحتمالات المحتملة الظاهرة فالاصل البراءة والرجوع اليه في التفسير ايضا

العوفية والقصية توجهان الى المكان فيتصف بها نفس الدرهم بخلاف القبلية والبعدية وان اشكل
بان الرجوع الى النفس او الزمان لا يوجب هذا الفرق اذ يمكن ان يتفق ان نفس هذا الدرهم فوق ذاك
واما انه مقر به لا الثاني فلانه لا تردد فيه وجزم بعدم الفرق بين لزوم الواحد في الاول ايضا
في تق وتحقق وهو الاصح الخامس لو اقر بدرهم في مجلسين او بلغتين او شهد عليه بذلك لا اقرار
في تاريخين فهو واحد للاصل ولان الاخبار وتعدد الاخبار لا يستلزم تعدد المخبر عنه ولا مقتضي
للتعدد سوى اصالة التاسيس وهي ايضا في محل مع اللفظ منقلبة كما مر واليه الاشارة مع ان
التكرار ايضا قد يكون تاسيسا كما اذا تغاير المخاطب الا ان يختلفا السبب في اللفظ ولو اطلقه
في احدهما وقيده في الاخر بالسبب كالقرض ففي حمل المطلق على المقيد لان الاصل عدم تعدد السبب فيكون
مثل ما لو علم عدمه فتعدد لم باشتراطهم في حمل المطلق على المقيد الموجب وحدة السبب ثم لو
بالاصل ايضا فبعد تجردها عن السبب ايضا يجب الحمل وكذا لو قيده بقيدين يمكن جمعهما بدا ان تقر
له درهم من ثمن مبيع وله درهم من ثمن عبد فان المبيع يمكن ان يكون عبدا فالاصل البراءة من
التعدد اما لو قيده في احد المجلسين بقيد يضاد ما قيده به في الاخر كالبغل والطيري مثلا فهما اثنان
وهو واضح ولو شهد واحد باقرار بتاريخ كالاقرار يوم الجمعة بالبيع واخر باقرار في تاريخ اخر كيوم
السبت فلا جمع بينهما بل يكمل نصاب الشهادة ويحكم بمقتضاها عندنا خلافا لبعض الشافعية كما لو شهدا
بسببين مختلفين لان المقصود من تعدد الشاهد كمال الاستظهار وهذا انما يتحقق مع اتحاد زمان
المشهود به وهو كما ترى ثم لا يجمع في الافعال كغصب البيع مثلا فلو شهد احدهما بالبيع المتخصص يوم
الجمعة والاخر به يوم السبت لم يكمل النصاب بالنسبة الى شيء منهما بل له ضم اليمين باحدهما او بجلهما
ان لم يصدق بينهما ما يوجب التناقض وذلك لان الفعل الشخصي غير محتمل التعدد نعم لو تناقضتا تخير
بخلاف الاقرار ولعله لو صرح لم يوجد في بعض النسخ التاسع لو قال هذه الدار لاحد هذين وهي في يده الزم
بالبيان على المقر لان الاقرار المبهم كالاقرار بالمبهم فكان في توقيف اداء الحق في غيره على البيان يقتضي لزومه
عليه وكذا اما انه تثبت لنا سواء ادعيا العلم او البراءة وغيرها الاصح اعتراف بالعلم
وعلى التقديرين فان عين قبل لانه صاحب اليد فنفذ اقراره لان كل ذي يد مكلف يجب عليه فيما في يده نظرا
عليه اتباع تحليف من الوديعة والعارية واللقطة والغصب فلو لم يقبل اقراره لزم التكليف بما لا يطاق
ولان اقراره ضرر عليه فيندرج في عموم اقرار العقلاء ولانه سليم عن المعارض حيث ان معارض
اليد لم يعلم هو البينة ونحوها والفرض في الكلام فيما لم يكن شيء منهما ولذا للاخر احلاف المقر فيه ان ادعى علمه
واحلافه للاخر ايضا كان للبيع رد ذا ينقض اقراره فان رجع المقر واقر للاخر ثانيا غرم مثلا او قيمته
للثاني لانه حال باقراره الاول بين المالك وماله ولما بطلت والا يدى الا ان يصدق الاول على

بتصديقه ايضا فدفع المال الى الثاني وهل له اخذه المقر من الاول قهرا او احلافا قد يعدل الى
الثاني يجوز له اخذه ام لا الاظهر نعم ان كان عالما بكونه له لان للمالك الاستبداد باخذ عين
ماله باي نحو امكن مع الامن من الفتنة كما ياتي في القضاء ولان نحو الامر على نحو اقرارات المقر اذ
الاقراران ج متعارضان فيبقى بيد المقر له الاول فقط ان لم يدع هو العلم بكونه له ومع دعواه
ان ادعاه ايضا بينة وهل يجب على المقر الاول شراؤه من المقر له الاول باي قيمة كانت ان امكنه
اولا ومع العجز عنه يلزمه الغرامة بالمثل او القيمة ام لا بل يجب الغرامة ابتداء مقتضى اطلاق
المتن وغيره الثاني كما يحكى ليه التعارض عن المذهب ومقتضى الثاني الاصل لاعترافه بالغصب في
الحيلولة والنفع وحكم الحال بتحصيل العين ما امكن كما مر في الغصب وهل له احلاف المقر
الاول لا يشكل ان المقر ان صدقه له يدفع الضمان والحلف عنه وكل من لو اقر لنفع
اقراره يحلف مع الانكار وعموم اليمين على من انكر ومن الاصل وكذا به لنفسه في دعواه انها للثاني
باقراره بها للاول اذ اشح الرد اذ لا يحلف لاثبات مال غيره وكذا القضاء بنكوله مع
ان الاصل مدفوع بالعموم والاكذاب بنفسه مدفوع اذا ذكر تاويلا وادعى امرا ممكنا في العادة
كالغلط والنسيان كما صرح به في التحرير ايضا وهو ايضا تصديق منه للكلية التي اشرنا اليها من ان كل
كل دعوى ممكنة بعد كل اقرار تقبل النكول مدفوع بان اليمين المحلفة فيجوز حلف المقر
اليمين المردودة لنفي دعواه وهو اقرار المقر له الاول بحق المقر له الثاني في دفع الغرم عن نفسه
على انه قد يجزم المصنف برجوع الغاصب الاول على الثاني اذا اتلفت المال عنده رجع المالك
على الاول ثم ان من له الرجوع على المال غير الاحلاف عليه ايضا فاشكل انما شاف له ثم ولا
اقوى كما في التحرير ايضا قال وعلى هذا يحلف على نفي العلم بالغلط الا على البت فانه ربما لا يعلم انه لمخفيها
الا من اقرار ذي اليد مع احتمال الثاني لانه مالك يجب الحال وقد ادعى عليه فيما هو لك له
فيحلف على البت انتهى وهذا الكلام صحيح سار الى جميع الدعاوى المتعلقة بالارادة كما مر اليه
مرارا الانسان فالتحليف اولا بالحلف فان ادعى عليه العلم فعلى نفيه فرد اليمين على البت الى المقر
فيحلف ويأخذ المقر به ويرده الى مالكه ويأخذ عوضه ويرد لا سار الى جميع انواع اليمين على نفي
العلم فيقلعون سا اذا اصالة البراءة ونحوها في جميع مواردها موجودة فان اكتفي بالحكم الظاهري
على البت لوجب الحكم به في الجميع فلا يبقى مورد لنفي العلم كما سنشير اليه في القضاء ايضا ولو اقر لزيد
فشهد اثنان عادلان بسبق اقراره لعمرو فكذبهما في اقراره لعمرو فلا غرم على المقر ان اخذ الحاكم
المشهود به من زيد ودفعه الى عمرو لا اعتراف زيد بكونه له خطأ المقر واذ ما له الى الاعتراف بالظلم
فلا يتحقق تغريم المقر لو رجع الى تكذيب نفسه في تكذيب الشاهدين كما يتحقق المال الذي قربه له

احد نكذبه ثم رجع الى تصديقه اذ قد عرفت انه اذا لم يرجحه لغيره واعترافه بالظلم اثبات لعدم وجوب
الغرم على المقر لا مجرد انكاره لغيره لانه وان اثبات المقر به لغيره ثم تكذيبه نفسه ولو قال المقر
بانها لاحد هذين بعد الالزام بالبيان لا اعلم انه ايهما دفعها اليهما لان الحق لا يعدوهما وكانا
خصمين فايهما اقام البينة يملكها فان اقاماها معا او عجزا عنها تساقطا فتبقى بلا
ولا قرعة ولا صلح لدعوى كل منهما العلم بالكذب نفسه وعلمه بكذب صاحبه فلا اشكال فلا حيلة لهما
حتى يقرع او يصالح نعم انكان استنادها في الخصومة الى مجرد اقرار المقر فالقرعة متعينة فيه
احتمال التعيين في صورة دعوى العلم ايضا اذ رفع الخصومة تكليف القاضي واما اللت عنده فتشبيهها
والمص في القضاء في مسئلة المتنازعين في عين في يد ثالث ايضا جزم بالقرعة بل في التحليف من خرج
اسمه وهو الاظهر ايضا وهنا اشكالان احدهما انه قد عرفت ظهور كلام المص في دوام الحبس في ابهام
المقر به ومقتضاه دوامه في ابهام المقر له ايضا والا فما الفرق وثانيهما ان مقتضى ضمان اليد مع
دفع المال الى غير المالك عدم جواز الدفع للغريمين لعدم انقطاع الخصومة ولم يتعين المالك فالاولى
على دفعها اليهما مع ان احدهما قطعا غاصب فدفع المال الى الغاصب كلا او جزءا حرام ويمكن الجواب
عن الاول بان الشبهة في المقر به كانت غير محصورة فلا يعقل الدفع فلابد من دوام الحبس او التنكيل
على خلاف الشبهة هنا محصورة فهي نظير الشبهة المحصورة في المقر به كان اقر بان احد هذين الدرهمين
لزيد وظاهر ان الدفع هنا ممكن وهو مقدم على دوام الحبس اذ الاصل حرمة حبس مال الغير فالمتعين
القرعة او الصلح ان لم يكن لاحدهما حجة على التعيين ولعل الاول متعين ومنه يظهر انه لا يمكن
الجواب عن الثاني بان يجب التعيين بالقرعة قبل الدفع ولا يجب دفعه الى الحاكم ايضا لكونه مجهول
المالك فان مرجع اليه فيه تحقق اذ غاية الغصب لا يجب على الغاصب دفعه الى الحاكم بل غايته الجواز الا
مع خوف التلف او السرقة او نحوهما كما مر في باب الوديعة وان سلمناه في الغاصب فلا دليل على الوجوب في
الامانات المالكية وقد جزم المص في الوديعة ايضا بابقاء المال في يد الودعي الى ان يثبت المالك و
على التقادير يكون لكل منهما احلاف المقر على نفي العلم لو ادعيا عليه ولا اثر لو حلف على البت
الى المخاصمين لان المفروض انهما يدعيان العلم بالكذب نعم لو ادعى احدهما العلم لا الاخر بل
قال لا ادري استنادا الى الاقرار ذي اليد فعلى القول بوجوب رد اليمين الى المدعي كلما ادعى العلم والمدعى
عليه الجهل يجب ردها ايضا الى مدعي العلم واذا حلف فهل يجوز له اخذ العين او يجب عليه يمين اخرى
لخصمه مقتضى جواز المخاصمة له بمحض اقرار ذي اليد جواز احلاف خصمه ايضا ومقتضى حمل عدم جوازه
ولكن يأتي في القضاء انه اذا كان مال بين جماعة فادعى احدهم العلم بكونه له فهو له ومسئلتنا هذه
اخص منها انه فلا يجوز للجاهل احلاف الا ان يدخل المال في يده اما بتسليم المقر او على مذهب

او باخذه قهرا فانه يجوز له الاحلاف لدفع احتمال الضمان عن نفسه لو خرج مستحقا للغير ثم في
ظهور كلام المص هنا في تعدد اليمين منافاة لجزمه في الوديعة بتوحدها بان يحلفهما على يمين واحدة
للقطع بكذب احدهما ولا يمين على الكذب المقطوع به وان ضعفناه ثمة وقوينا التعدد ايضا وفاقا
لكاشف اللثام وبعض الافاضل ثمة وبعض اخر يأتي في القضاء انشاء الله ولو قال لزيد او الحائط كذا ففي
صحة الاقرار نظر من انه لو صح الاقرار لكان اما لزيد او للحائط لكونه دائرا بين الصحيح والباطل
المقر ببطلان الحال بمقول لم اعرف ان اقراري صحيح ام باطل ومفاده اني لم اعرف ان لزيد علي هذا الحق
ام لا ومثله البتة باطل ومن ان الذي يملكه هو زيد دون الحائط فيلغو نسبة الاقرار اليه ويصرف
الى زيد وايضا ما الفرق بينه وبين تعقيب الاقرار بكونه من ثمن خمر فان التعقيب بمثل و
مقصودهم اعم من الابتداء والتوسيط ايضا بل من خمر او لزيد ايضا فلو قال من ثمن خمر او بعض
درهم له علي او له علي ما من ثمن خمر او من ثمن الدبس لغيره درهم لكان صحيحا على مقتضى ظاهر
كلامهم اذ ابطلوا الضميمة باصالة الصحة وصدق الرجوع والانكار ونحوهما مما مر والكل هنا جار بل حتى
الرجوع اذ قد عرفت ان الرجوع والاقرار قد يختلطان ومثله ما نحن فيه وعدم صحة سلب شيء منهما عنه
دليل عليه فالامر في المقام ايضا كذلك ودعوى ان الاقرار هو الاخبار الجازم ولا جزم هنا مشترك الورود
نعم ان فرق بينهما بان الترديد ثمة في سبب الثبوت وهنا في المثبت له فلا يمكن لزيد ان ياخذه قهرا
لانه لم يثبت له عينه شيئا بخلاف ثمة فان له ان ياخذه ويطالبه باثبات سبب الفساد لكان
وجها فعدم الصحة لا يخ عن قوة كما في نحو ايضا ولا يجوز مطالبته بالبيان وحبسه له ايضا لانه انما
جاز في الترديد بين زيد وعمرو لخروج المقر به عن ملك المقر بالاقرار وصيرورته لاحدهما فلزم
عليه تعيينه لابراء ذمته عن اداء الحق الى صاحبه بخلاف المقام فانه لم يخرج من ملكه هنا الا
امر ومقتضى قوله ولو قال لزيد وللحائط فالاقوى صحة النصف خاصة لزيد بطلان المثال الاول
ايضا رجوعا عن الظن الى الجزم لان الجزم ببطلان النصف في صورة التشريك مع كون الاقرار
بصورة الجزم والاثبات لزيد اولا بتمامه ثم ابطاله التشريك بايراد عطف الحائط عليه الموجب لاحتمال
ان يقر انه قبل ذكر ثمن الخمر بعد له علي درهم في صدق الرجوع على المنضم فنظيره مع عدم الاثبات
لزيد الا النصف لا الكل واساس صدق الرجوع البتة يقتضي بطلان الكل في صورة انتفاء الجزم الموجب
لانتفاء الاقرار واساس بطلان الحائط ان امكن العكس بان يقال ان مفاد الاخير التشريك بين ثمة نصف
الملك فيما يمتنع له وهو مثل شركته بين عمرو وزيد واذا التشريك متعذر فالاقرار باطل ايضا منه فع
بخلاف الاول فان تفرد زيد بمجموع الملك امر ممكن كما يمكن صحة الاخير نحو الابهام الموقوف على
تفسير المقر ومع امتناع التفسير يحكم لزيد بالكل ونحو لو ان المقر بان التشريك اعم من التنصيف فلا

الراء فما زاد على اقل متمول وان ضعف الجميع سوى بطلا الاول وصحة الاخير بجعل النصف كالمعين
ولو صدق المقر بشيء من العين التي في يده او الدين الذي في ذمته احد المدعيين لهذا الشيء
بالمناصفة بما اي بادعاء يوجب الاشتراك كالارث والابتياع صفقة في دعواه النصف دون دعواه
اشتراك السبب كالتنصيف من الارث او الابتياع صفقة فهو اي هذا النصف المصدق فيه ايضا
هذا التكذيب للاشتراك لهما اشتركا بالتنصيف لانهما تقاررا به وما حصل من المشترك فهو لهما وما
توى فهو عليهما ولو لم يوجب دعواء المصدق بالنصف الشركة كان ادعى كل منهما نصفا من دون تعرض
لتصديق الاخر او تكذيبه لم يشاركه الاخر للاصل وعدم اقتضاء الاقرار لاحد المدعيين استحقاق الاخر
ايضا بمجرد اشتراكهما في الدعوى وهو واضح فان اقر المقر في الاخير بالجميع لاحدهما مع انه كان يدعي النصف
فان اعترف المقر له للاخر بالنصف سلم اليه النصف لاختصاص المال به فينفذ اقراره في ماله والا
لم يعترف للاخر فان ادعى الجميع لنفسه بعد ذلك الادعاء للنصف فهو باجمعه له اذ ادعاء النصف لا ينفي
النصف الاخر بل قد عرفت قبول رجوعه لو انكره واما ايضا فكيف بالسكوت عن النصف الاخر
احدهما بين المبهمين لزيد طولب بالبيان فان عين احدهما له قبل فان انكر زيد حلف المقر ثم
ما اقر به في يده او يمتنع عن الحاكم ان يجحد زيد على الخلاف المتقدم ولو قال لزيد عندي درهم او دينار
فهو اقرار باحدهما فيطالب بالتفسير ولو عكس لم يمكن الزامه بالدينار لانه لا يقبل رجوعه الا
بل قوى الشهيد في حواشيه كما حكاه يحتمل قويا ردد لان الكلام لا يتم الا باخره وليس ذلك رجوعا عن
الاقرار فيلزمه القبول لو قال له علي دينار او عشرة او بل عشرة مع انه ينافي التصريح بعدم قبول الاخر
ولا فرق بينه وبين الاول على ان الميزان صدق الرجوع وهما فيه سيان فالاولى عدم الفرق
ان الدرهم والدينار ليسا بالاقل والاكثر بل جنسان مختلفان فالترديد بينهما كالترديد بين الكتب
والحمار او الحنطة والشعير وانكان الانصاف صدق الرجوع بمجرد كون الاول اكثر قيمة او رغبة نعم لو
قال له عندي اما دينار او درهم فلا ريب في الابهام وظاهر عطف قوله او قال اما درهم او درهمان
ثبت الدرهم عدم التفاوت بين التعبيرين وقد عرفت خلافه وطولب بالجواب عن الثاني فان اقر بقدر
وان صح يقبل الا ان يدعي المقر له ولم يأت بالبينة فانه يحلف على العدم مع العلم وعلى نفيه بدونه
وبعد اليمين البينة ترجع الى المقر له ولو قال لزيد في هذا المال شركة قبل تفسيره باقل من النصف لان الشركة
اعم من النصف فلا يستلزمه فانها تحملها عليه اذا لم يفسرها بغيره كما يوهمه المتن قبيل الفصل الثالث من
البيع ايضا لقاعدة اخرى وهو يلزم الترجيح بدون المرجح لا لظهور اللفظ فيه لا بعد ان يقال ان عدم
التفسير قرينة على عدم الترجيح والتفاوت عرفا ايضا فلو فسر التفصيل بالاقل لم يقبل القول الحاوي من
في الابهام المخرج بطرق استخراج المجهولات بالحساب لو قال لزيد مائة ونصف ما لعمرو ولعمرو مائة ونصف

ما لزيد

ما لزيد يجمع كونه هاهنا هذا الاصطلاح لا ملتفتا الى هذه الصيغ بدون المعرفة وحكم المنكر بعدم الاقرار متفرع
على الخلاف المتقدم في العجمي اذا اقر بالعربي وبالعكس ولكن حتى مع خوفه بالقبول مع اليمين ثمرا اذا ادعى
الجهل في حقه حجة احتمالا قويا هاهنا مع انا نسوخ تردد ما فيه له ذا التحقيق ما مر من ان الظاهر من حال
كل متكلم بكلام معرفة معناه قبل التكلم فيجب حمله عليه فمدعي خلافه مطالب بالبينة كما مر اولا وقد مر
في ش ايضا هنا بانه لو سمع من مقر صيغة بعض من صيغ الجبر والمقابلة حكم بها عليه ومعرفة قال
بما ذكره هاهنا نرى هنا نقصان الا ان يفيد اللفظ بل ظاهر حال المتجه الكلام في التعارض الاصل
والظاهر والمشهور تقديم الاول ولكنه بان هذا الظهور فنا من اتفاق عامة اللغات وللاشتر
على ان الحمل كما نراه بالعبارات ايضا يكون بحكم اللفظ اذ ليس مقصودهم من ظاهر اللفظ مجرد ما يفهم من اللفظ
بل كل ظاهر يكون مقدمة لظاهر اللفظ ايضا كان متبعا اجماعا والا لما بقي لظاهر اللفظ اساس فان حمل اللفظ
على معناه يتوقف على اصول كثيرة كاصالة عدم النقل والاشتراك والسهو والنسيان وغيرها فلو لم يكن تلك
الاصول حجة لا يتحقق للفظ ظهور فلعل تقديم ش وغيره قول المتكلم هنا لتقديم قاعدة ما لا يعلم الا من قبله
غالبا على قاعدة ظاهر اللفظ لا لانكار كون الظاهر هاهنا من ظاهر اللفظ الذي قام الاجماع على حجيته
وكيف ما كان فلزيد شيء على قانون الجبر والمقابلة المشهور لغرض احد المجهولين شيئا وهنا خص الاول به
للاهتمام بشأنه كما يرجع اليه سبق الذكر ايضا والمهتم به اولى بالتبع اولا وان استلزم بيانه بيان
الثاني ايضا فنقول ان ما لزيد على المقر شيء مجهول ولعمرو عليه مائة ونصف شيء لان مقتضى الاول
ان له مائة ونصف ما لزيد فاذا فرضنا ما لزيد شيئا صار ما لعمرو مائة ونصف شيء وعليه لزيد
مائة وخمسون باعتبار تصريح المقر بان لزيد مائة ونصف ما لعمرو والمصرح به من مال عمرو في الكلام
هو المائة فنصفها هو الخمسون ايضا لا بد ان يكون لزيد وربع شيء باعتبار تصريحه بان لزيد نصف ما لعمرو
ومن جملة ما لعمرو هو نصف شيء فيكون لزيد ربع هذا الشيء ايضا فهذا المجموع يعدل شيئا كما فرضنا
ما لزيد اولا وما ذكر هنا هو جبر اذ هو عبارة عن تكميل الجانب ذي الاستثناء والمقابلة هي زيادة
مثله على الجانب الاخر واسقاط الاجناس المتجانسة المتكررة المتساوية من الطرفين فهنا ايضا يسقط ربع شيء
من كل من الطرفين واذا اسقطناه فلا بد ان يسقط من الشيء ايضا لكونه من قبيل التعادل جنسا او
ايضا فالباقي بعد اسقاط الربع من ما لزيد مائة وخمسون وربع شيء الذي هو احد الجانبين
ما لزيد عليه يعدله اي مع مثله من العبارة الاخرى له وهي لزيد عليه شيء يعدله لزيد وهو مائة وخمسون
ثلثة ارباع شيء وقانون الجبر يقسم العدد على الاشياء فاذا قسمنا مائة وخمسين على ثلثة ارباع
كان ربع الشيء خمسين فالشيء الكامل مائتان هو ما لزيد ولما كان لعمرو ايضا مائة ونصف ما لك
فيثبت له ايضا مثل ذلك مائتان ولو ذكر الثلث بدل النصف فقال لزيد علي مائة وثلث ما لعمرو

مائة وثلث مال زيد فللكل مائة وخمسون لان لزيد شيئا على القانون المذكور ولعمرو مائة
وثلث شيء فلزيد مائة وثلث مائة وهو ثلثة وثلثون درهما وثلث وثلث ثلث وهو التسع
فيكون مائة وثلثة وثلثون وثلث وتسع شيء يعدل شيئا يسقط المجهول من هذا الطرف
وهو تسع شيء بمثله من الطرف الآخر من الشيء فيبقى من هذا الطرف مائة وثلثة وثلثون
وثلث مائة يعدل ثمانية اتساع شيء فاذا قسمت عليها كان ستة عشر وثلثان فالشيء
الكامل مائة وخمسون هو مال زيد ولعمرو مائة وثلثا وهو مائة وخمسون ولو قال لزيد عشرة
ونصف مال عمرو ولعمرو عشرة وثلث مال زيد فلزيد شيء ولعمرو عشرة وثلث شيء فلزيد خمسة
عشر وسدس شيء يعدل شيئا فيسقط السدس بمثله يبقى خمسة عشر يعدل خمسة اسداس
شيء فالشيء الكامل ثمانية عشر هو مال زيد ولعمرو ستة عشر ولو قال لزيد ستة ونصف مال عمرو
ولعمرو اثنى عشر ونصف مال زيد كما مر كان في التسوية بين المالين والكسرين معا وهذا في التسوية
بين الكسرين فقط لا المالين فلزيد ستة عشر ولعمرو عشرون لانا نفرض لزيد شيئا فلعمرو اثنا
عشر ونصف شيء فلزيد ستة ونصف ذلك فيكون له اثنا عشر وربع شيء يعدل الشيء المفروض
فاذا اسقطنا ربع شيء بمثله بقي اثنا عشر يعدل ثلثة ارباع شيء فالشيء الكامل ستة عشر هو
مال زيد فيكون لعمرو عشرون لان له اثنى عشر ونصف مال زيد ولو ذكر هنا عوض النصف في الموضعين
الثلث ليكون اختلافا في الكسرين والمالين معا فلزيد اربعة عشر وخمسان ولعمرو ستة عشر واربعة
اخماس لانا نفرض مال زيد شيئا فلعمرو اثنا عشر وثلث شيء فيكون مال زيد ستة ونصف ذلك وهو
اثنا عشر وسدس شيء يعدل ما فرض له اولا وهو الشيء فاذا اسقط السدس بمثله بقي اثنا عشر
يعدل خمسة اسداس شيء فاذا قسمت عليها خرج اثنان وخمسان وهو سدس الشيء فالشيء الكامل
اربعة عشر وخمسان هو مال زيد اذا اخذت ثلثها وهو اربعة اخماس وضممته الى اثني عشر كان ستة
عشر واربعة اخماس وهو مال عمرو **الفصل الثاني في تعقيب الجمل بالاستثناء** وفيه مطلبان الاول في الاستثناء و
قواعد نحو الحكم الاستثناء اي المستثنى والمستثنى منه متناقضا على المشهور المنصور فالاستثناء
من النفي اثبات ومن الاثبات نفي بل لم يختلف كلام اهل اللسان في الاول كما في المحقق وفي [illegible]
وشرحه وعن العضد وغيرهما ايضا حكاية الاجماع او اجماع العلماء او الاتفاق عليه وكذا الثاني الا
انه قد يعزى الى ابي حنيفة الخلاف فيه محتجا بان بين الحكم بالاثبات والنفي واسطة وهي عدم الحكم
فيكون مقتضى الاستثناء بقاء المستثنى غير محكوم عليه بنفي ولا اثبات والامارات ترده والتفصيل
في كتب الاصول الثانية الاستثناء المتكرر مع حرف العطف يعود الى المستثنى منه مطلقا بلا خلاف
اجده ولا اشكال في غير الواو بل ولا فيه ايضا لوجوب اشتراك المعطوف والمعطوف عليه في الحكم والتبا[illegible]

او من الطرف الاخر اعنى الشيء
ثمانية اتساع شيء فاذا قسمت
عليها وهو المعادل المقسم
من قوله فاذا قسمت ٣٣

ولا يأتي في عدم خلافهم هنا اصلا لما مضى من تحريم انه لو قال علي درهم ودرهم ودرهم فهي ثلثة
فلو قال اردت به تأكيدا الثاني قبل لان التأكيد قد يكون بتكرير اللفظ بعينه نظرا الى ان
مثله هنا ايضا يجب ان يكون مقبولا لعين الدليل المزبور لان عدم خلافهم انما هو في تأصيل الا
وما ذكر من خلاف الاصل فلاحنا فات ثم يجب ان يكون القبول مع البينة او يمين المقر له با
بالاستحقاق او انكار لا مع اليمين كما هو ظاهر الدروس نظرا الى الاصطلاح في القبول ولو تعدد
الاستثناء بتنابه تحقق الاستغراق بطل الاخير فقط مطلقا لان الفساد جاء من قبله فالاصل بقاء
صحة ما قبله سواء كان الاستغراق لاجل استيفاء انواع المقر به اجمع كقوله على الف درهم الا نوع
النقل والا نوع الطبري ولم يكن في زمان الاقرار درهم سوى هذين النوعين او اشخاصه
وهو واضح او اشخاص المقر له كقوله على الف درهم لهؤلاء العشرة الا هذا والا هذا وهكذا الى
ان يستوفي الجميع او الى المقر كقوله لهؤلاء على الف درهم مخبرا عنهم الا انا والا هذا وهكذا اذ
الاستثناء انما كان متمما للكلام ومن اجزائه المعتبرة عرفا فما لا يعرفه الا فرقا ببينه مضافا
الى اطلاق كلماتهم اجمع اللهم الا ان يتوقف بصدق الرجوع عرفا في استثناء المقر [illegible]
نفسه ولا يبعد والتأمل عليه امر لم يتعاد في استثناؤهما في العرف فهو تغيير عبارة للرجوع والانكار
وتقدم ان تغيير العبارة لا يجعل الرجوع متمما ولا العكس فاطلاقهم ايضا لا ينصرف اليه وكذا الحكم
لو زاد اللاحق على السابق او ساواه بلا خلاف فيه ايضا سواء في التعبير بالعطف وبدونه نعم في الاخير
يرجع اللاحق الى السابق مع نقصان اللاحق ايضا بخلاف ما مع العطف فان الناقص والزائد
والمساوي كلها يرجع الى المستثنى منه ولا يخفى ما في العبارة من التكلف فالاولى ما في غيره كالارشاد
اذ فيه فان كان بحرف العطف او كان الثاني مساويا للاول او زائدا رجعا الى المستثنى منه وحكم
عليه بابعدها والاعاد الثاني الى الاول ودخل تحت اقراره ثم وجه الاول ان ارجاع الزائد
والمساوي في صورة انتفاء العطف الى المتلو موجب الاستغراق فيدور الامر بين طرح المستثنى لما
وبين ارجاعه الى المستثنى منه وظاهر ان صون الكلام من اللغو اصلا وغلبة يقتضي الثاني وان
شئت فقل ان ركوز هذه القاعدة في الاذهان قرينة صارفة للاستثناء الى المستثنى منه عرفا حيث
يتبادر من الكلام بادنى تامل والتبادر حجة صارفة عن اللغو اتفاقا ووجه الثاني الاقرب والتبادر
مضافا الى الاتفاق على ما حكاه كما قيل والى انه لو عاد مخصص وكذا الثاني الى العام مخصص
او غير مخصص فالثاني رجع لنحو عام غير مخصص كما يرجع اليه ما مر من عام الا وقد خص وبما ذكر
يبطل احتمال رجوعهما اليهما معا ايضا مضافا الى لزوم التناقض لاختلافهما في الكيف حيث ان الاستثناء
من النفي اثبات ومن الاثبات نفي ثالثها الاقرب للاشهر في المحصل بل عن عود الاستثناء

المتعقب بالجمل الى الجملة الاخيرة الامع القرينة وان اختلف مداركهم فى كونه من جهة الوضع او
من جهة الظهور او من جهة الاقتصار على المتيقن وعلى الاخير ايضا اما حقيقة فى القدر المشترك
بين الاخيرة وبين الجمع فقط او بين كل واحدة واحدة والجميع والاثنين الاثنين والثلث والثلث
وهكذا كما هو الاظهر لوجوه كثيرة سبرناها فى قواعد الاصول منها استصحاب حال التردد فان رجوعه
الى كل من هذه الجمل اذا تفرد من البواقى كان جائزا اتفاقا فالاصل بقاؤه وعدم زواله
باجتماعها معها كلا او بعضا ومنها اصالة عدم تعدد الوضع وعدم النقل ومنها قياسية الاوضاع
بمعنى ان الاصل فيما اذا ثبت وضع لفظ الحرف كالاستثناء للاخراج مثلا العمل به الى ان يثبت المانع
ومنها الاستقراء من وجوه اشرنا اليها فيها ومنها قاعدة الاستعمال والكلام فى سائر القيود والقيود
وتقديم القيد على المقيدات او توسيطها بينها واستدلالها معها ايضا يعرف مما ذكرنا الفصل الثانية
الرابعة الاستثناء من الجنس جائز اجماعا ومن غيره على الاقوى بل بلا خلاف كما عن العضدى وبه
قال بل صرح به بالاجماع وعن قح اجماع الخلاف واهل اللغة عليه الا انه حكى عن ابى حنيفة انه منع
الاستثناء من غير الجنس الا فى المكيل والموزون والمعدود بعضها من بعض وفى ذلك حكى عن الاحكام
بجواز قطعه فقال وهو الذى تردد فيه المصنف فالاقوى فى المتن اشارة اليه وكذا استبعاد بعض لرجوع ترديد
الذى نسخ المصنف فى محل الاستبعاد وعدم فيما يأتى فان منعنا المنقطع وجب الالغاء ايضا ظاهرا كما يأتى
تتمة الاعتناء بمثل هذا الخلاف والتردد فى الواقع بعيد فالاولى التعبير عنه بما عبر به فى ذه وغيره وغيره من ان الاشهر
من ان الاستثناء من الجنس حقيقة ومن غيره مجاز واولى منه تركه بعضهم ايضا والتعبير بان الاستثناء
المتصل حقيقة والمنقطع مجاز اذ الانقطاع لا يستلزم عدم المجانسة فقولنا جاء بنو ابى الا ابنوا بكر منقطع
مع انهما متجانسان ووجه المجازية التبادر وتنصيص اهل اللغة بان الاستثناء اخراج ما لولاه لدخل
ولا دخول فى المنقطع فالقول بكونه حقيقة فيه ايضا اشتراكا كما قيل او متواطئا كما عن بعض فاسد وغلط
طرفا لافراط من ذلك القول بخلافه الاستثناء المستوعب باطل بلا خلاف كما فى تعق او اتفاقا كما
فى شرح بل بالاجماعات المستفيضة العاجية والخاجية والاوبانية وقد قال بعض البارعين فى التتبع من مشايخ
المعاصرين انها تزيد على العشرة الاجماع الاتفاق او اتفاق الامة على الفساد او الامتناع او نحو ذلك
ولولا الاتفاق فى ثبوت الوضع لكون مع ظهور عدمه وفى جمع الجوامع خلافا الشذوذ وفى غيث الهامع فى
مدخل لابن طلحة فى نسطا فى ثنا الا ثلثا قولان فى اللزوم وعدمه واغرب منهما ما عن الفراء انه
يجوز ان يكون المستثنى اكثر على قوله الا الفين ويتفرع على المشهور عدم صحة الاستثناء وعلى القول
الاخر صحته واما الحكم فى المستوعب فيحتج على الصوابين وجه من الصحة ولو غير كلام طارب فى قواعد الحكم
ومصكرا لتسلسل ان لو قال للمولى الحسيب اقتل هؤلاء اواكرمهم او اعطهم الا كلهم ان بجب على العبد اعطاء

الاستثناء وقتل هؤلاء اجمع او اكرامهم او اعطائهم وليس كذلك قطعا بل لو فعل لعد عاصيا وحسن توبيخه
بلا شبهة عند قاطبة العقلاء من دون ان يذكروا له عذرا وسببا سوى الاستثناء وكونه رجوعا عن الحكم
الاول وهل هذا الا الاجماع على صحة الاستثناء المستوعب معنى وايضا لو كان باطلا فى اللغة لوجب ان
يساوى نصب المستثنى ورفعه وجره واسكانه اذ الباطل باطل واحد مع ان اهل اللغة يفرقون بينهما قطعا
بل يرتبون على هذا الكلام ما يرتبون على الاستثناء الاقل من قواعد النحو والصرف والقراءة والمعانى و
البيان وغيرها قطعا وهذا ايضا اجماع على صحة هذا الاستثناء لفظا فاذا كان صحة كلام معنى ولفظا
اجماعية فكيف يدعى الاجماع على بطلانه وهل هو يرشد الى صحة ما ذكرنا انه اذا اعقبه استثناء اخر يرتكب ثم
كان قال له على مائة الا مائة الا تسعين صح الاستثناء ان معا كما فرضنا ايضا قال وطرمه تسعون لان
الكلام جملة واحدة لا يتم اوله الا باخره واخر يصير الاول غير مستوعب بل نقول فان القواعد النحوية والمعانية
وغيرهما الثابتة تترتب عليهما معا ايضا فتم وايضا الالفاظ كواشف عن المراد عرفا لا يحتج تعبدا وفى مثل هذا الكلام
كيف يحكم بحصول الظن بان مراد المتكلم هو الحكم الاول لا الثانى مع ان كثيرا ما يحصل البداء بمجرد
التكلم بالاول او يحصل العلم بالسهو والخطاء او يكون المقصد من اول الامر التفنن فى التعبير او المزاح
او نحوها من الدواعى الى الرجوع وتج فالظاهر المقطوع به ان مراد القوم من بطلان الاستثناء المستوعب
انه لا يترتب على الكلام الذى هو فيه اثر لكونه رجوعا الا انه يلغى ويعمل بالمستثنى منه فانه خلاف
القواعد العرفية بلا شبهة نعم الامر فى الاقرار كذلك لانه رجوع عن الاقرار قطعا وقد حكم الشرع فى الاقرار
بامرين العمل بالاقرار وعدم قبول الانكار فاذا اجتمعا وجب العمل بهما ومقتضاه الاخذ بالحكم الاول
وطرح الثانى فهذا من موارد تخصيص اللغة والعرف بالشرع ومثله كثير وستعرف ان النظر فى الشرع الى
الظن بالحكم لا الموضوع استنباطا كان او صرفا والبناء على التعبد فى الادلة الشرعية معركة الاداء علاقة
الموضوعات وستعرف ان المنطق فى الاحكام يعم وفى الموضوع يختص بموارده والاهتمام بشأن ما هو من هذه البنية
ازيد واتم على انا لا نفرق بين الحكم والموضوع فى العمل بالاستصحاب وهنا نحن نجد تامينا المستثنى منه
بصدق الاقرار فيجب استصحابه الا ان يكون العمل بالاستثناء قطعيا وهو فى صورة الاستغراق مفقود
بل فى العدم فان قلت مع كون الاستثناء متصلا يكون الشك مساويا وصدق الاقرار مشكوكا قلت
انما هو فى الراية وعدمها بعد صدق الاقرار قطعا والاصل فى مثله عدم الراية فلو علمنا بان مقصود
المتكلم كان من اول الامر عدم الاقرار والتفنن والمزاح فالبتة نحكم ببطلان الاقرار ايضا ولذا لو ادعاه تكون
القبول اما بالبين او البينة فنقول ح بان الاستثناء المستغرق باطل فلا يحمل على الغلط ولو ادعاه الراجع
منه فيعه فيه ايضا محمول على عدم سماع الحمل على الغلط من جهة غلطية الاستثناء المستوعب والاعم منها
لا طباقهم على قبول دعوى الغلط ونحوه فى الاقرار فيما مر وعلى ما ذكرنا يحمل كلام الباقين ايضا اذ لا يعقل فيه الا

وجه التفصيل ان محل لو عمل فى ما يكون قد قصد الاطلاقات
العدم وثانيا ان محصله لم يكن لكون بالفساد القول
وعدم وقوع تخلله بين المستثنى منه وبين النقلة
لا يكفى التفرق القول بكونه والجواب الاكيد
فانه فيه بين المعادل والتفرق اذا كان متعلق له
العرب الا فى المستثنى ولا نفهم منه معنى ابدا وهو واضح
وايضا التبادر منكر فى المستثنى المستوعب
المستثنى منه

والرجوع ابطل في غير الاقرار ان اللفظ
في اللغة مجاز في العطف والظهور وهو
المستوعب فعقود مع الحجة الاقرار
صدق الاقرار فيجب ترتيب الحكم عليه
شرح قيد اسم

الاستثناء المستوعب باطل واما ان المستثنى منه صحيح حتى في غير الاقرار فلا ودليل البطلان ظاهر في
الاقل دون الاستثناء فقط فيه ايضا قد تكلم فيه وعلى ما ذكرنا فمثل العقود المجوز بالاقرار او نحوه
الاظهر الاخير فلو قال بعت هذه الدار بكلها الا طبقها بانه درهم لم يتحقق الايجاب لان الرجوع عن الايجاب
قبل كما له جائز وهو متضمن للرجوع وايضا العقود تابعة للقصود والقصد هنا في الرجوع ولكن يشكل
الامر في القبول لكفاية قبلت فيه بدون ذكر المتعولين لكون الايجاب قرينة عليها فذكرها تاكيد
فيصدق الرجوع بعد كمال العقد وكان الاشكال في الايجاب ايضا اذ كان الاستثناء بعد المتعولين
ولكنه اهون الا انه يأتي في الطلاق جزم المحقق وقع وقال في الكشف يحجر الطلاق للواحد في قوله
هي طالق ثلاثا الا ثلاثا معللا بكونه منافيا للواقع فمقصودهم من البطلان بطلان الاستثناء فقط وحينئذ
فيبقى الاشكال بحاله والحق البطلان ويجوز تخصيص الاكثر الى بقاء فرد واحد على الاشهر الاقوى بل قد
عزاه الى المحققين من الاصوليين بل من المحقق نسبته الى علمائنا ومن صحة الحمل عند الفقهاء مثل في
العينية ويجوز استثناء الاكثر من الاقل بلا خلاف الا من ابن درستويه النحوي وابن حنبل وان كان
سوى دعوى الاكثرية او الشهرة محل تامل اذ الخلاف في اكثر من النصف لجواز جمع يقرب من بل
العام او الوقف ايضا كثير بل من صحح ان الاول اهما اشتراط كون الباقي اكثر من النصف مذهب اكثر العامة
وجماعة من الاصوليين والمحقق في المعارج ايضا قال حا الظاهر ان الكثرة قد تقتضي الحكم صحة استثناء ما
فانه يصح عادة ان يقع عند عندي مائة الا تسعة وتسعين وضعفا وهذا ظاهر ومن غاية الماموال ايضا نقوم
بل المشهور في السنة الاصوليين عدم جواز تخصيص الاكثر ولذا يطرحون الايات والاخبار المتطرق اليها
هذا التخصيص كاوفوا بالعقود واحل الله البيع ونحوهما عن الاستدلال ويتمحلون في تصحيح الاستدلال
بها بتمحلات عديدة الا ترى انه حقق مع كونه من اساطين الاصوليين في عصرنا قال لا يصح الاستدلال بآية
اوفوا بالعقود بعد عدم امكان حملها على العموم من حيث خروج اكثر العقود منها على هذا التقدير اجماعا
فليس مثل حجة ويكون الاجماع الحاجا عام على الاستدلال بها في محل النزاع قرينة على كون المراد بالعقود
المامور بالوفاء بها كل ما تداول في زمان الخطاب لاهلهم وقال بعضهم في دفع القدح فيها بخروج الاكثر
بانه خلاف الاجماع وسيرة العلماء وطريقتهم المسلوكة بينهم بلا خلاف بينهم في ذلك الاعلام من حجة استنادهم
اليه في محل النزاع والوفاق فالتحقيق ان الجمع بين الاجماعين يقتضي المصير الى حمل الالف واللام
في العقود للعهد والاشارة الى جنس العقود المتداولة في ذلك الزمان المعهودة المضبوطة في كتب
فقهائنا كالبيع والاجارة ونحو ذلك لا خصوص اشخاص كل عقد معهود لفرد من كيفياتها المخصوصة المتداولة
لما عرفت فيه من محذور تخصيص الاكثر انتهى ملخصا ولذا التجأ بعض المعاصرين في الجمع بين كلاميهم في كتب
وفي باب الاقرار والى انهم غفلوا في الفقه عما بنوا عليه في الاصول من عدم جواز تخصيص الاكثر وبعض من

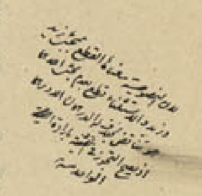
علما كان في الاصول كلامهم في استعمال العام في الباقي فلم يجوزوا خروج الاكثر لعدم وجود العلاقة
وفي باب الاقرار كلامهم في صحة الاستثناء وهي لا تتوقف على استعمال العام في الباقي بل يكون
بنحو التجوز في الاسناد واستعمال العام في العموم وعن ايضا قد بدا لنا وجها للجمع بينهما في الوافي
واوجهها بناء على ما اخترناه ثمة من جوازه وعدم فصاحته حمل عدم الجواز في كلامهم على عدم
الجواز في مقام الفصاحة والبلاغة فان بناء كلام الاصوليين بالاصالة على كلام الشارع البليغ فيصح
الاطلاق عدم الجواز فيه الا يجوز للشارع التكلم بغير الفصيح بل الاصل هذا في كلام متكلم وعليه فاستدلالهم
المغنية وغيرها على الجواز بقوله تعالى ﴿إِنَّ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنِ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ﴾
فانه ثم قال حكاية عن ابليس ﴿فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ الْمُخْلَصِينَ﴾ فاستثنى
من عباده الغاوين مرة والمخلصين اخرى ولا بد ان يكون احد الفريقين اكثر من الاخر محمول على
كون ذلك المقام مقتضيا لايراد الكلام على هذا المنوال فان الفصاحة والبلاغة امران اضافيان
تختلفان بالاضافة الى المواضع او على عدم الفصيح غير عندهم واوجه من ذلك الوجه كون شهرة الاصوليين
مما لا اصل له اذ هو في الالسنة لا في الكتب كيف وارباب كتب الاصول هم ارباب كتب الفروع ايضا
غالبا وموضع المسألة كتاب الاقرار وكلام المشهور هنا صريح في الجواز وما لمخالف شاذ نعم الوجه الاول ايضا
قوي لذوي العرفان ان حقق مع ما صدر عنه في كتاب البيع قد صرح في كتاب الاقرار بان لم اعرف في
هذا الكتاب اي في كتاب الاقرار على مخالفة فهم بل ظاهرهم الاطباق على ما في المتن يعني الجواز وان
قال ايضا قبل ذلك وسند هذا القول اي القول باشتراط كون الباقي اكثر من النصف قوي متين وان لم يقع
مواضع في الجمع بين كلاميه اذ كلامه في البيع كان نصا في الاجماع على بطلان تخصيص الاكثر وهنا ظاهر
في الاجماع على صحته ومجرد قوة سند القول مع شذوذ القول به باعترافه هنا لا يوجب الجمع بينهما قطعا
فاذا كان حاله ذلك مع ابتلائه بكثرة البحث والتدقيق والتزاحم والافتاء الذي كل منها سبب لكثرة
امثال هذه المسألة والرجوع الى مظانها مرارا وتاليفه لتمام الفقه فكيف بحال الباقين الذين اكثرهم لم
يؤلفوا شيئا من الفقه ولم يبتلوا بشيء مما ذكروا كان الحق مع هذا عدم الفصاحة للعزاية وتنفر الطبائع
سيما اذا كان بنحو التفصيل كما كان كل رمانة في البستان الا هذا والا هذا الى ان استثنى الاكثر من جهة
فكيف بما اذا انتهى الى الواحد والآية الشريفة منزهة عما ذكرنا في النواميس بل وكذا سائر الايات
والاخبار اذ كلما يتوهم فيه تخصيص الاكثر فله محامل واجوبة عديدة واضحة فعدم وقوعه في كلام الله
والمعصومين ايضا دليل على عدم فصاحته كما ان عدم صدوره منا في تمام عمرنا ولا ممن عاشرنا الى الآن
ايضا دليل عليه ولكن بناء الاقرار على مجرد صدق الاقرار عليه فصيحا كان او غيره بل الملحون ايضا كذلك ولذا
لو اقر بنا امرأة بعقد المتعة بالهاء او بالطلاق المتعلق بالقاف ونحوهما يحكم بها عليها فلا تفاوت بين الامرين

من هذه الجهة فاذا قال له علي عشرة دراهم الا ثلثة منه واحد على جميع الاقوال اذ غايتها الغلط وقد
عرفت انه ايضا معتبر في باب الاقارير بل في العقود ايضا ولولا الاتفاق لكان معتبرا ولذا يقوى اعتباره
فيها اذا لم يكن لمخبر الموجب اذ لم ينعقد الاجماع على بطلانه فيها وانما الوفاق به في المستوعب لصدق
الرجوع فيه لاهنا فان الاستثنا من متممات الكلام ومتعلقاته فهو سلب الرجوع عنه كما لا يخفى
ان يلحق الكلام ومتعلقه ومتممه عنه فصدق الرجوع عليه في صورة الاستيعاب ليس لكونه استثنا
بل استيعابا فيقبله عليه والحكم بلزوم المستثنى منه كلا والغاء استثناء الاكثر على القول بعدم
الجواز كما قيل ذهول عن هذه الدقيقة ولو قال بدل الاستثنا بنقص تسعة لم يقبل كما في فتح وشرح
مدعيا ان بعضها عدم وجدان الخلاف فيه الكن السيد في شرحه حيث قال ويحتمل قويا القبول مع الانفصال
لان الكلام انما يتم باخره وورد صدق الرجوع عليه فلا نسلم والفرق بينه وبين الاستثنا ووقوع
الاتفاق كما عن شرح فتح للسيد بل الاجماع كما عن فتح على قبوله لو فرعه في صحيح الكلام بخلاف غيره
من الالفاظ المتضمنة للرجوع عن الاقرار مع انه هدم لاساس اصالة قبول القيود المنافية اذ فقط
انها كلها مصداق للرجوع فلا بد في اخراج كل منها من الرجوع من تحقق اجماع او دليل خاص اخر وعدم
خروط القياد او بالنسبة اليها لكون المذهب خلافا خاصا وصعوبة داخل مع ان في صدق الرجوع عليها
ايضا منعا واضحا فالجواب الحاسم ما قيل من ان الاستثنا مع المستثنى منه بعد جملة واحدة يكون الاستثنا
جزء منها لا يمكن فصله عنها بخلاف بنقص تسعة لكونه جملة اخرى منفصلة عما سبقها فتكون كالمنافي لها
فلا نسلم نعم لو الحقها بالوصف فقال العشرة ناقصة ثم فسر الناقصة بالتسعة قبل لكونه كالاستثنا مالا
الا باقية وما آل هذا الجواب الى ما حققناه سابقا من الاصل في القيود القبول الا ان يكون مصداقا
للرجوع باي عبارة عبر وقد عرفت ان ميزان هذا القسم من المفاهيم ايضا ما كان منافيا للاصل اخر
من اصالة الصحة ونحوها او للمقر او للمقر فاصالة القبول مختصة بقيود المقر به وصفه بظهور ان الحمل بالمذكور
يستقيم في المتن ان قرء بنقص بالياء مضارعا واما ان قرء بالباء فلا اذ يكون ح متعلقا بثابت ونحوه
حالا من عشرة او وصفا له فيندرج في اصالة القبول بعد الشك في صدق الرجوع عليه فيقدح منه
وما مضى من ان كل قيد مناف اذا جعل جملة مستقلة فهو رجوع وليس كل جملة مستقلة اذا جعلت قيدا
بل بعضها ولو قال له علي عشرة الا تسعة الا ثمانية فهو اقرار بتسعة اذ الاستثنا الثاني من الاول لا من
المستثنى منه ولو عد الى الواحد فهو اقرار بخمسة اذ الاول ينفي تسعة من العشرة والثاني يثبت ثمانية فيكون
المقر به تسعة وبالثالث يكون المقر به اثنين وبالرابع ثمانية وبالخامس ثلثة وبالسادس سبعة وبالسابع
اربعة وبالثامن ستة وبالتاسع خمسة والضابط اسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما
فالمقر به الباقي وهو واضح ولو قال له علي عشرة الا اثنين والا واحدا فهو اقرار بسبعة لان المعاطفين

قوله من ثمن خمر ونحوه فان بعض المفاهيم مصداق للرجوع

كليهما برجحان الى المستثنى منه ولو قال له علي عشرة الا اثنين الا اثنين لزمه ستة اذ الاستثنا
المستغرق باطل فلا يجوز رجوعهما الى المستثنى منه ويحتمل التاكيد فيلزم ثمانية ولو قال له الف الا
درهما فان سوغنا الاستثناء المنفصل اي المنقطع وقلنا بتواطئه بالشركة الى المتصل والمنقطع معا
طولب بتفسير الالف فان فسرها بغير جنس الدرهم فلا كلام وان فسرها بالدرهم قبل ايضا اذا بقي بعد
الاستثنا شيء ولو لم يبق كما لو فسر الالف بالدرهم من الف جزء درهم احتمل بطلان التفسير والا
على تفسير اخر يبقى معه شيء بعد استثنا الدرهم منه كما يأتي لان الاصل في الكلام الصحة وهي هنا
موقوفة على بقاء شيء او بطلان الاستثنا لانه سبب الفساد فالاصل بقاء حكم المستثنى منه وتفسيره
بماله كما هو القاعدة المطردة في المستوعب عند الفقهاء وانما يخالفه هنا واحتمل الاول بعضهم لامكان
علاج اخر هنا سوى ابطال الاستثنا وهو الاجبار على تفسير صحيح معه كلا جزئي الكلام ومعلوم
ان تصحيح الكلام باجزائه امر راجح بخلاف الموارد التي كان المستثنى منه فيها معينا فانه لا يمكن
تفسير اخر له فلا يمكن العلاج لتصحيح كلا جزئيه بل يدور الامر بين ابطال الاستثنا وتصحيح المستثنى
منه وبين ابطال المستثنى منه المستلزم لابطال الاستثنا ايضا فبطلان الكلام بكلا جزئيه والاول اولى
وان لم نسوغ المنقطع او لم نجعله متواطئا بالشركة فالجميع دراهم لكون الاستثنا قرينة على تفسير
الالف بها فسر هذا الحمل لما في المتن واوجههما والثاني هذا ايضا مع التخصيص في التفسير بغير الجنس
بما لا يمكن ان يستغرق الدرهم من قيمته ايضا كقوله له علي الف جوز فسرها الا درهما فيلزمه التعميم في
خلافه بالجنس وبغير الجنس الممكن استثنائه من قيمته كله علي ثوب الا درهما والثالث ان يختص
ان سوغنا الى قوله والا بالاستثنا المنقطع وهذا هو الذي حققه فخر فادرد عليه اشكالا محصله انه ان
اراد من تسويغ المنفصل جواز استعماله في الجملة او كونه حقيقة فان اراد الاول فيرد عليه انه لا يلزم كون
الالف بجملته لتطالب بتفسيرها لانه انما يعدل الى المجاز عند تعذر الحقيقة والمتصل ممكن هنا وعلى هذا ايضا
فالك لا يستقيم قوله وقيل اذا بقي بعد الاستثنا شيء لان الاستثنا المتصل لاخراج فيراد منه
ما بعد الاخراج داخل فيما قبلها وان اراد الثاني فيرد عليه انه اذا كان حقيقة وجب الحمل عليه ولم يجز المعنى
ليصير الاستثنا متصلا وح فلا معنى لقوله وقيل اذا بقي لم اي ايضا بل هو ساقط كما لا يخفى اجمع وانت بعد
بامكان المعنيين الاولين بلا قرينة او حملها الى الافهام فحكم ما فيه ولو قال له الف درهم الا ثوبا فان منعنا
المنقطع وجب الالف وهذا قرينة على ان قول على الاقوى بعد تجويز الاستثنا من الجنس اجماعا فيما
كان في مقابل القول بالامتناع والا فالمنع عن المنقطع بمعنى الحقيقة لا المجاز لا يستلزم الغاءه بالمرة و
ايجاب الف درهم اذ الامر اذا دار بين الالغاء والتجوز والثاني اصح مع ان المتبادر من مثل المجاز ايضا ومنه يظهر
ان قوله والا طولب بذكر قيمة الثوب مطالبته للتفسير بخلاف المتبادر الظاهر من اللفظ وهو غير جائز والاقوى

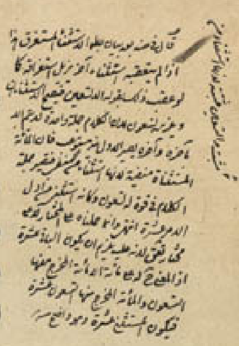
ان يطالب به في جميع موارد الاستثناء المنقطع كي يجعل متصلا فاذا امتنع التفسير حمل على الانقطاع
وهو تفصيل لايساعده اللغة والعرف وكلام الادباء مع ان حمل المتن على هذا التفصيل ايضا غير مستقيم
اذ مقتضاه المطالبة اولا بذكر تاويل واضمار يجعل الاستثناء متصلا ومع امتناعه يحمل على الانقطاع
ومقتضى المتن تعين المطالبة بالاول وانما سيا بعيد بلاحظة قوله فان استوعب بطل التفسير فيطالب
بتعيين من التفاسير وهلم جرا الى ان يكون الاصل في الكلام الصحة وهو موقوف على تفسير متصل والاستثناء
على الاحتمال المشار اليه مع وجهه وتدرج الاشكال الثاني فتعين فتوق وضده ايضا ومقتضى ما مر حمل
الاول ما امكن التفسير كما عن المص في بعض كتبه في شرح قع فان محض تعين الثاني فالارجح منهما الحمل على
الانقطاع والالزام على المستثنى منه لتبادر الانقطاع في غير الجانسين واما التقى محض الحكم الاول و
عدم اضمار القيمة وبتلو امر هذا الاضمار انتفاء الاستثناء المنقطع واساكن اضمار مناسب الجانس
في جميع موارده فوق شيوع القول الاحاد ابضم المال او الشيء او المثل وهكذا غيره وهو خلاف اجماع
اهل اللغة بل خلاف الضرورة ومنه يظهر ضعف ما قاله فتوق في ترجيح اضمار القيمة على حمل الاستثناء
على الانقطاع من انه لا مخالفة للاصل في الاول الا الاضمار بخلاف الثاني فان الاول ما في غيرها هو
منقطع مع ما قبله والجيبق منه مع ان الاستعمال في غير موضوعهما فان مناط الترجيح العرفية والقرينة
هو ظهور العرفي وشيوع الاستعمال والتبادر وتخصيص اهل اللغة وغيرها وهي باسرها منافي جانب الانقطاع
كما يظهر ضعف ما ادعى المص في نهج الوصول على تعيين هذا الاضمار الاجماع حيث قال والحق انه مجاز لحمل
فقهاء الامصار في له عندي عشرة الا ثوبا على الا قيمة الثوب فانه منافي لتنصيص اهل اللغة بوجود
الاستثناء المنقطع وتصريحهم له بانه محل النزاع وتبادر الانقطاع منه في العرف بل بناء اهل اللغة
قاطبة ايضا عليه مضافا الى تهافت كلامه دعوى ما يلي الاجماع في انه مجاز فاستدل عليه بالاجماع
على الاضمار فقد بدو لو قال الفا الا شيئا كلف تفسيرهما لكونهما معا مجهولين فان فسر بالمستوعب فق
بطل التفسير او الاستثناء القولان ولو قال له ثلثة الا ثلثة بطل الاستثناء وكذا له درهم الا درهما
للاستيعاب ولو قال درهم ودرهم الا درهما قيل يصح ح والعلل وتح ان حكم بعوده الى الاخير بطل
للاستيعاب والا اى وان لم يحكم به بل بعوده الى المجموع صح لكونه في قوة له درهمان الا درهما وليس
هذا البناء بمختص عند المص صريحا هنا وفي لك وطرق وعن غيرهما ايضا الا ان بعضها كلف يظهر ان المقسم
من عدم الاعتداد البطل على كلا التقديرين لان الدرهم نص في معناه كزيد فدرهم ودرهم كزيد وزيد
فلا يصح استثناء زيد منهما على كلا التقديرين للزوم التناقض فكذا هنا وبعضها يظهر ان المقسم
منه الصحة على كلا التقديرين وفي المتن ايضا تصريح به فيما يأتي اذا احتمل العود الى الاخير انما يصح في غير



المستوعب لا يجعل فيجب عوده الى الجميع وجها واحدا صونا للكلام عن الهذر فالصيانة قرينة على تعيين العود

الى الجمع وهذا الوجه اوجه لكن لا للصيانة بل للتبادر العرفي حتى في زيد وزيد الا زيدا اذ المتعاطفان
بمنزلة التثنية فكما يستعملان في معناهما والاستثناء قرينة عليه ونصوصية زيد في معناه مع
بطلانه ان اريد القطع بارادة معناه وانما المانع من استعماله في شبهه بل في غالبه تارة وفي
وجه اخرى بل في يده وسائر جوارحه ايضا على احتمال كما في ضرب زيد او ضربته وهكذا مع انه منع
وضرب رجله وهكذا بل استعمال الكل في الجزء امر شايع لم يتوهم منعا منه في الاعلام الا فما حيث
فرقوا بين زيد ودرهم بانه علم فلا يمكن ان يراد به بعض مسماه وعلى القاعدة ان اريد الظن اذ
الدرهم ايضا نص في هذا المعنى فما يقدح دعوى تلك النصوصية في المقصد ان قلنا بكون المستثنى مجازا
في الباقي وبان صحة استثناء الدرهم هنا انما هي لاجل ارادة نصف من درهم ونصف من اخر
واما ان قلنا بكون الاستثناء اخراجا عن الحكم من دون تصرف في المستثنى منه اصلا او بان صحته
هنا لاجل تاويلها الى التثنية كما هو معنى الموافق للاصول والامارات فلا اما لو قال له ثلثة
دراهم الا درهمين فانه يصح والاقرب صحة له درهمان ودرهمان الا درهمين لان الاستثناء
انما يرجع الى الاخير او لم يوجد قرينة في الرجوع الى الجميع وصون الكلام عن الهذر في كلا المثالين
قرينة عليه من دون محذور النصوصية المقدم في درهم ودرهم اذ التثنية والجمع ليسا بنصين في
معناهما اتفاقا فترك الاقرب في الاول ومكن في الثاني ايضا انه راجع الى الضعف التلا الا في الاول
بالنسبة الى الثاني اذ في الثاني كلاهما تثنية والتثنية اظهر في معناها من الثلثة في معناها فان الجمع
ايضا كل ثم قد يتعقب البعض هنا بان الصيانة عن الهذر لا تصلح للقرينة لان تعذر الحقيقة لا يكفي
في الحمل على المجاز ولا يكون قرينة عليه بل لا بد من امر اخر فاجاب عنه بانا قد بينا ان الحمل على عود
الاستثناء الى الاخير ليس من باب الحقيقة بل لان مخالفة الاصل معه اقل فاذا عارضه امر مخالفته
للاصل اكثر وهو الغاء الاستثناء وحمل هذا تعين ارتكاب العود الى الجميع وليس بعيدا طلاق القرينة
على هذا توسعا وانت خبير بان هذا الجواب بخصوصه غير المتن فالاولى ما ذكرناه من التمسك
بالتبادر وحسن كون العطف بمنزلة لفظ التثنية وواو الجمع فاذا فقدنا العود الى الاخيرة ولو على القول
بكونه حقيقة فيه فقط فتعين الاقرب وهو الاخذ بالمنزلة ولو قال له ثلثة الا درهما ودرهما ودرهما
احتمل قويا بطلان الاخير فقط بل جعله الاصح في فتوق لان الاستغراق جاء من قبله والمفسد فاسد
وضعفا الجميع لان كل واحد واحد غير مستغرق وانما المستغرق الجميع ذهولا عن ان الاول والثاني
قد نفذا قبل ذكر الثالث فالاصل بقاء نفوذهما على حاله فيختص البطل بالاخير وهو الاظهر ولو قال له
ثلثة الا ثلثة الا درهمين اى اذا جعل بغير المستوعب بعد المستوعب احتمل بطل الاستثناء الاول المستوعب
لاستيعابه والثاني المتفرع عليه ايضا لتفرعه واحتمل بطل الاول خاصة دون الثاني للاصل في القدح

المتيقن البطلان هو الاول فيجب الاقتصار عليه والثاني انما يتفرع عليه لو كان صحيحا واما مع البطلان فلا
يتصور الاستثناء منه فكيف يكون فرعا له ح فيعود الثاني الى المستثنى منه لبطلان ما بينهما والبطلان كلا [illegible]
فيلزمه درهم وصحتهما معا فيلزمه درهمان لان ثلثة الا درهمين ح في مقام درهم اذ هو الباقي بعد
استثناء الدرهمين من الثلثة فيكون هو المستثنى من الاقرار بالثلثة فيلزمه الدرهمان وتنقيحه
ان المستثنى والمستثنى منه كلام واحد لا يتم اوله الا باخره فلا يعتبر مستثنى الاول من دون اعتبار
قوله على عشرة الا درهما يكون المحكوم بثبوته هو العشرة المخرج منها درهم لا انه حكم بثبوت جميع
العشرة ثم حكم باخراج درهم منها لان ذلك يقتضي كون الدرهم محكوما بثبوته وبعدمه وهو تناقض
مع انه مقتضى لرده عليه يكون معنى الكلام له على ثلثة المخرج منها الثلثة المخرج منها واحد
لا اثنين وعدم صحة الاخراج في الاول لا يستلزم عدم الاستعمال والمفروض وقوعه فيجب حمله على
حقيقته وان كانت باطلة نظرا الى كونه بهذا اقوى وفاقا له وظنا انه المتبادر من الكلام ايضا
فتقوية تحقق الثالث في غاية الضعف والاستثناء من العين اي من الكل المجموعي بقرينة ما
الدراهم ايضا كان شيئا صحيحا عندنا وعند اكثر الشافعية كما في تحق وذلك لتطابق الامارات
عليه كقوله هذه الدار لزيد الا هذا البيت وهذا الخاتم له الا فصه وهذا الثوب له الا كمه وهكذا
ومنع بعض الشافعية لانه غير معتاد ولا معهود ولانه اذا اقر بالعين كان ناصا على ثبوت الملك
فيها فيكون الاستثناء رجوعا وفي كلا الدليلين نظر واضح ولو قال له هذه العبيد الا واحدا فله
التعيين لانه مبهم لا يعلم الا بتعيين فلو ماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى قبل وليس للمقر له [illegible]
الا احلافا واقامة البينة على انه احد الموتى لا هذا او هذا له الا احدهم ولو قال له على عشرة الا
درهم بالرفع لزمه العشرة لان الا ح صفة بمعنى غير وقد حقق ابن هشام في المغني كما حكى انه لا يشترط
وقوعها بعد جمع وحكي عن سيبويه لو كان معنا رجل الا زيد لغلبنا وحكي عن النحاة انه اذا قال له
عندي عشرة الا درهما فقد اقر له بتسعة وان قال الا درهم فقد اقر له بعشرة قال وسر ان المعنى
ح عشرة موصوفة بانها غير درهم انتهى واذا كون الاصفية قد ثبت من اللغة فالاصل اطرادها اطرادا [illegible]
لها وهو غير فلا حاجة الى الاحتمال تخصيص اهل اللغة ولو قال ما له عندي عشرة الا درهم فهو اقرار
بدرهم اي ليست صفة هنا ولا جزء المنفي ليكون المعنى بمنزلة ليس له عندي تسع بل استثناء من المنفي
لان الاصل في كون الا استثنائية بدفع الاول والرفع بدفع الثاني لان دفع المستثنى مع كون
المستثنى منه منكورا انما يكون في الاستثناء من غير الموجب فرفع المستثنى دليل على كون العشرة منفية
فيكون الدرهم مثبتا لان الاستثناء من المنفي اثبات ولو نصب لم يكن اقرارا بشيء لصيرورته ح جزء
من المنفي لان نصبه دليل على كون المستثنى منه موجبا وهو لا يحتمل الا بتقدير كون حرف النفي داخلا



على مجموع

على مجموع المستثنى والمستثنى منه فهو بمنزلة العشرة المخرج منها الدرهم ليست على [illegible] وهو ليس اقرارا
بالتسعة اذ ليس الا على تقدير حجية مفهوم اللقب ولو قال هذه الدار لزيد وهذا البيت لي او هذا الخاتم
له والفص لي او له على الف والحط منها مائة او استثنيه او نحوهما مما يفيد مفاد الاستثناء
فهو كالاستثناء في القبول بلا خلاف احد بل ولا اشكال كما في لك قال وانما الكلام في مدركه
هل هو الاستثناء او امر آخر وقال قبله انما تحصل ان الكلام في الحاق هذه الامثلة ونظائرها
بالاستثناء حقيقة او حكما مبني على تعريف الاستثناء فمن عرفه بانه اخراج ما لولاه لدخل بالا
واخواتها فما ذكر ليس باستثناء لفقد الا واخواتها لكنه في حكم الاستثناء من حيث ان الكلام لا
يتم الا باخره والمقر به هو ما عدا البيت من الدار ونظائره وبعض الاصوليين عرفه بانه
الاخراج بالا او بما كان نحو الا في الاخراج ليدخل فيه هذه الامثلة ونظائرها انتهى وانت خبير
بما فات ذلك لكن الفرق بين المستقل وغير المستقل في كلماتهم حتى انه رجح بعض عدم
وجدان الخلاف في عدم قبول بعض [illegible] بعد له على عشرة واي عاقل يفرق بينه وبين حط
او استثنيه ونظائرهما ويأتي في المتن الاشكال في له هذه الدار ثلثها او ربعها مع ترجيح
جملة من الشراح بان منشأ كونه جوابا بعد الاعتراف كما يأتي الاشكال في قبول توصيف الدرهم
بالناقص والزيوف وليس منشأه الا ما ذكر وهذا هو الموافق لما اصلنا الاصل في التعقيب [illegible]
في شرح قوله ولو عزاه الى سبب ممتنع عادة الخ محصل قوله كل قيد لحق قبل الاستقرار اي تحت الحكم
على الاقرار فهو مقبول وكل قيد لحق بعده فهو رجوع غير مقبول وميزانه ان كل قيد يكون مظهرا
للمقر به او مبينا لحاله من حالاته او كيفية من كيفياته ولا يكون سالبا الوصف او حالا او جزء
ثبت قبل في ظاهر اللفظ فهو متمم للاقرار ومقبول وكل قيد يوجب سلب شيء منها بعد ثبوتها في ظاهر
اللفظ فهو رجوع غير مقبول ثم لما نرى هذا الميزان مخالفا لاجماعهم في شرح قوله اطلاق الكل
بالموزون او المكيل الخ رجعنا عنه وجعلنا الميزان ما حاصله ان كل قيد يرفع اصل الاقرار كلا
او جزءا فهو رجوع وكل قيد يرفع المقر به فهو من متماته واذ ظاهرهم هنا عدم الخلاف الصريح في
قبول ما ذكر لكونه قرينة على التجوز في الدار بارادة بعضها فلا يبعد ميزان ثالث اذ ما [illegible] كلاهما
كانا مختصا بالقيد وكلماتهم هنا صريحة في قبول الجملة المستقلة ايضا فيشكل الامر بل لا يمكن ابداء الميزان
واما اذا الجملة المستقلة ثم جميع المنافيات ولا مانع بينهما ومما يوجب الاشكال هنا قولهم الاضراب
بعد الاقرار مع كونه من الروابط الغير المستقلة فكيف يقبلون الجملة المستقلة البتة فوق [illegible]
ومتضمن له بحيث على الظاهر الا ان يفرق بان الاضراب يرفع الاقرار كلا او جزءا وما نحن فيه يرفع
بعض المقر به فالميزان الثاني يشمله حيث فضول ولي هذا البحث بالاصالة يرفع لجزء من المقر به بل يرفع

لشموله له وبالتبع برفع بعض الاقرار وكلما كان كذلك فالاصل فيه القبول لعدم صدق الرجوع عن
الاقرار عليه وكلما كان كذلك مطابقة بل التزاما فيه الامر بين العمل بالمدلول المطابقي الذي
هو مصداق لعدم الرجوع وبين الالتزامي الذي هو مصداق للرجوع ومعلوم ان المطابقي ارجح
لقوة الدلالة وللاستقراء التام فان جميع قيود المقر به المنافي لها استثناء كان او وصفا او
غيرهما كلها كذلك مع انهم اطبقوا على طرح الالتزامي والاخذ بالمطابقي فالميزان يقتضي القبول كل
قول يدفع بعض المقر به او يدفع غيره مستقلا كان او غيره والرجوع كل قول يرفع الاقرار ويدفعه
كلا او بعضا وقد مر ان الحاق الاستثناء المستوعب برفع الاقرار كلا او غيره لا يرفع المقر به مع انه
منه ومحصله ان المطابقي يقتضي التعمل في جنب الالتزامي اذ يصدق عليه الانكار بعد الاقرار وقوله
بحيث كل من سمع ان الانكار بعد الاقرار لا يقبل وان الاقرار مع قيوده وقيود المقر به يقبل لا
درجة في الاول وشك عدم بقاء شيء من المقر به حتى يورث الشك في صدق الاول ولا الظن
منه حتى يحكم بقبوله بعد تعارض الدلالتين باستصحاب القبول واصالة البراءة من الالزام
بالمقر به وانكار الانصاف مع عدمه هذا عدم ارتفاع الحجاب عن وجه المدعى كما هو حقه ولا
مطابقة الفتاوى له كما هو حق المطابقة بل لم احد في الفقه مسئلة اكثر اختلالا واختلافا في الكلام
ولا اشد اضطرابا للفقهاء فيها منه فطال الفقيه التحري وملاحظة كل مورد وغاية التدقيق في تمييز
الدفع والرفع والقول الراجع الى الاقرار والمقر به وانكان الميزان الذي ابدانا ه ببركة ملازمة
الشريعة وادلتها احسن الموازين عن عرفه حق المعرفة ولم يخطا في موارده فهو مصيب ثم تحقيقه
غاية الظهور انه لا فرق بين ادوات الاستثناء بطريق اولى مثل له عشرة سوى درهم او ليس او خلا
او عدا او ماخلا او ماعدا او لا يكون او غير درهم بالنصب في الجملة المستقل المفيد لمفاد الاستثناء اذا
قبلت في الفاظها بطريق اولى ولو رفع الغير فهو وصف ان كان عارفا لان اعرابه غير اذا كانت الا استثناء
كاعراب ما بعد الا فاذا قال عشرة غير درهم بالنصب كانت للاستثناء اذ لو استثني بالا فقال الا درهما
لوجب النصب ولو رفع في مثل ذلك امتنع ان يكون للاستثناء بل يكون وصفا في العشرة ولكنه ان
كان عارفا بالقانون العربي والا فيه اشكال لان مثل ذلك يراد به الاستثناء عرفا ولا ينظر الى حال
الاعراب كذا في تحقيق ايضا وظاهرها ان الاصل في غير الا هو الاستثناء باي اعراب كان الا ان يثبت
علم المتكلم بالقانون وفيه اشكال حيث ان القانون العربي طبيعي للعرب فالطبيعي هو الاصل والقوي
من لسانهم وتكلمهم لا العكس ومنه يظهر انه لا وجه لتخصيص باشتراط العلم الا ان يقال انه من النوادر
بخلاف النصب هنا والرفع للفاعل والنصب للمفعول ونحوها فانها امور شايعة ومعروفة اهل اللسان ايضا
بالنوادر نادر ولكن الاصل ايضا عدم الدفع والثمرة تظهر في قبول القول باليمين فطا الدفع يقبل الا مع

الا انه

الا انه لا يمنع في المقام حيث ان الرفع ضرر على المقر في صورة العلم ويشترط في الاستثناء كله الاتصال
عادة بحيث لا ينافي انه كلام اخر او فرغ من الاول او رجع وهكذا فلا يضر السعال والتنفس والسكوت
لطول الكلام كما في تحقيق ايضا قال وعن ابن عباس جواز التاخير شهرا وهو ضعيف ولا يختص هذا الشرط
بالاستثناء بل بجميع القيود والمقاييس والجمل المستقلة التي في حكمها كذلك كما هو ظاهر الاصحاب وقد مر في
مكررا ايضا ودليل الاشتراط تعاكس المطابقة والالتزام في ترجيح فان صدق الرجوع على المنفصل
اظهر واشيع عرفا من صدق التتميم اذ الغالب عدم انفصال المتمم حيث ان الداعي الى الكلام الواحد
امر واحد بسيط ولذا شاع في كلام الاصحاب ان المتكلم ما لم يسكت من كلامه حق بان يلحق بجميع قيوده و
الاستقراء ايضا شاهد بكون المتمم منفصلا وبالعكس في غاية الندرة بل في هذا العالم ايضا لا يكون
غالبا الا للعدول او السهو او الخطاء في تكلمه لا لان التاخير ايضا جائز كالاتصال والبدل غير مقبول بعد
ودعوى السهو او الخطاء في تكلمه لا لان التاخير ايضا جائز اذ الاتصال بالكلام ايضا لم يكن مقبولا
الا بالبينة او اليمين على خلاف المقدم فكيف يقبل المتفرع عليهما بدونهما كما هو المعتمد هنا ومنه
يظهر ان المنفصل ايضا مقبول مع احديهما اذا كان محتملا كما يظهر انه ليس مخالفا للقانون العرفي
فان تاخير البيان عن وقت الخطاب لم يعهد كالمتصل سيما في الاخباريات لانا نقطع بعدم ارادة
ومخالف لاستقراء حال الانحاء للكلمات ومعلوم ان الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب فيكون المنفصل
ايضا ملحقا بالرجوع الذي هو الغالب في المنفصلات ولا اقل من التردد والوقف فاذا انضم الى قاعدة الشرع
وهو عدم قبول الرجوع بعد الاقرار يحكم على الحدث ويترجح الالتزام على المطابقة ولو احتاج المتصل الى
التغير لا يقدح فيه وانكان زمان العلم بهذا التغير اطول من زمان المنفصل فان قال لزيد على ستة
الا نصف ما لبكر على ولبكر على ستة الا نصف ما لزيد وجب القبول والرجوع الى قاعدة الجبر والمقابلة بطرح
شيء اذ مقتضى تلك القاعدة فرض احد المجهولين شيئا فيفرض هنا ما لزيد شيئا ونقول لبكر ستة الا نصف
شيء فما لزيد فرضنا شيئا فمقتضاه ان يستثنى مما له نصفه ونصفه ثلثة الا ربع شيء فلزيد ستة الا
الربع شيء فله ستة وربع شيء الا ثلثة اذ الاستثناء من الاستثناء داخل في المستثنى منه فالربع يكون لزيد
فيستثنى منه ومن الستة ثلثة فالستة والربع تعدل شيئا كاملا فرضناه ما لزيد فيسقط ربع شيء
بمثله من الشيء الكامل فيبقى ستة الا ثلثة لزيد تعدل ثلثة ارباع شيء وهو ما ذكره المص وعلله بقوله
لانك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى فاذا جبرت الستة المستثنى منه وهو ستة بالاستثناء وهو ثلثة اذ معنى
الجبران يكمل الطرف ذو الاستثناء وقابلت اي زدت على ثلثة ارباع شيء ايضا ثلثة اذ معنى المقابلة
ان يزاد مثل ما كمل به الطرف ذو الاستثناء على هذا الطرف ايضا صار الطرف ذو الاستثناء ستة كاملا
هذه الستة تعدل ثلثة وثلثة ارباع شيء فاذا اسقطت المشترك المكرر اعني ثلثة يبقى ثلثة تعدل

قلته اربع شئ فالشئ الكامل الذي فرضناه مال زيد لابد ان يكون اربعة فلكل منهما اربعة هذا فيما اتفق
المالان والاستثناءان واما اذا اتفق المالان لا الاستثناءان كما لو قال لزيد عشرة الا نصف ما
لبكر ولبكر عشرة الا ثلث ما لزيد فلزيد شئ على حذو ما مر ولبكر عشرة الا ثلث شئ اذ مال زيد فرض شيئا
ومقتضاه ان يستثنى من مال بكر ثلث هذا الشئ ومن مال زيد نصف مال بكر ونصفه خمسة الا سدس
شئ فلزيد عشرة الا خمسة الا سدس شئ اى عشرة وسدس شئ الا خمسة اذ الاستثناء من الاستثناء داخل
في المستثنى منه فالعشرة والسدس الا خمسة تعدل شيئا كاملا فرضناه مال زيد فيسقط سدس شئ بمثله
من الشئ الكامل فلزيد يبقى عشرة الا خمسة تعدل خمسة اسداس شئ فاذا اجبرنا المستثنى منه وهو عشرة
اى كملته بطرح الاستثناء وادخلنا خمسة في المال وقابلنا اى زدت مثل هذه الخمسة على الطرف الآخر
اى على خمسة اسداس شئ صار الاول اى الطرفين والاستثناء عشرة كاملا تعدل خمسة وخمسة
اسداس شئ فاذا اسقطت المشترك المتكرر اعنى خمسة بمثلها بقى خمسة تعدل خمسة اسداس شئ
فالشئ الكامل الذي فرضناه مال زيد يعدل ستة فهي لزيد فلما كان لبكر عشرة الا ثلث ما لزيد لبكر
خمسة عشر الا نصف ما لزيد فلزيد شئ ولبكر خمسة عشر الا نصف شئ اذ مال زيد فرض شيئا و
مقتضاه ان يستثنى من مال بكر نصفه ومن مال زيد ثلث ما لبكر وثلث ما لبكر خمسة الا سدس شئ فلزيد
عشرة الا خمسة الا سدس شئ اى عشرة وسدس شئ الا خمسة فلزيد عشرة وسدس شئ الا خمسة واما
صرح المصنف هنا ولم يصرح بمثله فيما مر لغموض الفرض هنا تعدل شيئا كاملا فرضناه مال زيد فمقتضى ما مر
يسقط السدس بمثله من الشئ الكامل يبقى لزيد عشرة تعدل خمسة اسداس شئ فالشئ الكامل ستة
ولبكر اثنا عشر اذ نصف الستة وهو الثلاثة اذا نقص من الخمسة عشر يبقى اثنا عشر هذه من ثلث صور من
بالمجهول لخفيها المصنف بل اخبر بالعطف فيه احد المخصصين المتصلين والاستثناء في الاخر فقال ولو اقر لاحد
بمثل الآخر وعطف في احدهما بالنصف استثناء اى النصف من الآخر فلزيد العطف امثال ما لبكر
مثاله لزيد عشرة ونصف ما لعمرو ولعمرو عشرة الا نصف ما لزيد فلزيد شئ ولعمرو عشرة الا نصف شئ فلزيد
خمسة عشر الا ربع شئ تعدل الشئ الكامل فاذا اجبرنا المستثنى منه بالمستثنى وقابلنا صار خمسة عشر تعدل
شيئا وربع شئ فالشئ اثنا عشر فهي لزيد ولعمرو اربعة لان له عشرة الا نصف ما لزيد فله عشرة الا ستة
وذا الثلاث وعشرة كما في تحقيق ومن السيد حميد الدين ايضا [illegible] وهو كثير بين
منها هنا يسمى بالاولى اذا عطف ببل فانكانا اى المعطوف والمعطوف عليه معينين اى غير منكرين او مختلفين
في الجنس وانكانا منكرين لم يقبل اضرابه ولزمه الامران لصدق الاقرار فيهما معا وعدم قبول انكاره
للاول والفرق بينه وبين الاستثناء والجملة المستقلة في حكم الاستثناء انه صريح في الانكار بعد
الاقرار بخلافهما فانهما بالاصالة يرجعان الى المقر به لا الى الاقرار وعليه فلو اضرب عن بعض المقر به ايضا لا يقبل

ع الشئ وهو ثلثان بكر وله
ثلث ما اذا اختلفا
مال الاول لزيد عشرة الا

لان الاضراب

لان الاضراب في الحقيقة يرجع الى الاقرار لا الى المقر به وخلاف الاسكافي في المختلفين باق مع
ضعفه ولو كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد لاحتمال بعد بل مساويا لما قبلها او الاكثر انكانا مختلفين
فلو قال مشيرا للاول له هذا الدرهم المعين في يدي بل هذا الدرهم المعين وللثاني له او لديه
من اليه قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان بلا خلاف الا من الاسكافي في الثاني
حيث اوجب فيه ما بعد بل فقط لا ما قبلها ايضا وكانه لان الاقرار بالمختلفين متخالفان فيعود
كالجمع بين المتناقضين بخلاف المتماثلين وضعفه واضح بل العكس اولى بالقبول لان الخلط والاشتباه
في المتماثلين اكثر قطعا على القولين لو ادعى السهو ونحوه يقبل مع الاحتمال اجماعا اما مع اليمين او
البينة على الخلاف المتقدم ولو قال مشيرا لتعيين الاول واطلاق الثاني له هذا الدرهم بل درهم
او درهم بل هذا الدرهم عكس الاول لزمه المعين فقط بلا شبهة في الثاني المتبادر وكذا الاول ايضا
اذ المتبادر منه الاضراب عن التعيين لا عن الذات ووحدتها ايضا فكانه قال سهوت في انه هذا
المعين بل هو درهم غير معين في ذمتي او في مالي يحتمل ان يكون هذا ويحتمل ان يكون غيره وظاهره
لو صرح بذلك لا يلزمه الا المعين فبدونه الفرع اولى وايضا الاصل في الاطلاق والتقييد الحمل
مع هذا ايضا فقد يحتمل لزوم الدرهمين اذ يحتمل ان يريد المتعدد والاصل ايضا التأسيس والتقييد
نوع من التأكيد ولكنه في غاية الضعف سيما في الثاني اذا اللفظ اذا كان مترددا بين الافراد
الاكثر غير مستقر في الدلالة على الاكثر بقي اصل البراءة سليما ولذا لو قال مشيرا للمطلقين له درهم بل
درهم لزمه واحد فان الراجح ولو لم نقل بتبادر التأكيد لا يعترف ثم فالاصل يبقى سليما كما في نحو
ايضا ويحتمل اثنين لاستدعاء الاضراب ايضا المغايرة وبدونها يلزم التجوز فيه واصالة
عدم التجوز قاهرة على اصالة البراءة اجماعا وفيه ان اصالة البراءة هنا ايضا معتضدة باصل لفظي
وهو اصالة التأكيد في تكرر لفظ او الفاظ وهو لا يحضيها من اصالة عدم التجوز واعتر عليها ولذا
لا خلاف في جاءني زيد زيد ونحوه بل في الاخلاص عن الاخصية ايضا يمكن ترجيحها عليها بقياس الاجمال
على التفصيل فانه لو قال له على درهم واحد لا بل درهم واحد لا بل درهم واحد الى الف مرة لم يحكم احد بانه
يلزمه الالف بل الواحد وكذا الحكم بل باولى في الاضرابية هذه الامثلة يرجع الى توهم السهو او الزيادة
او النقيصة ونحوهما واما لو قال له درهم بل درهمان لزمه درهمان اثنان لا واحد لان المغايرة بين الاثنينية
والواحدية ثابتة ولو قال له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلاثة ان كان المشار اليه بالتثنية داخلا مغايرا
للاول فاثنان وكذا لو قال له قفيز شعير بل قفيزان حنطة وخلاف الاسكافي باق فيه ايضا ولو قال
له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة بل يلزم ذلك المقر بخلاف الاستثناء لانه لا يعد رجوعا بل هو متمم
ولو عطف بلكن لزمه ما بعدها لا ما قبلها لان السابق هنا بانتفاء الموضوع اذ لا يعطف بها الا مع

فلا اقرار بشيء قبله اصلا فلو قال له علي عشرة لكن خمسة لزمه خمسة واجاز بعض النحاة العطف بها
بعد الايجاب بكله على عشرة لكن لتحرر فيها لما تقدم حال بل الا انها على الاضراب مثلها الثاني اذا كان
في يده شيء على ظاهر الملك فقال هذا الذي لزيد بل لعمرو قضي به للاول وغرم قيمته وقت الاقرار
لا القضاء للثاني كما صرح به في القضاء ايضا بلا خلاف فيه ولكن تعليلهم للثاني بالحيلولة بين
المال ومالكه باقراره الاول محل نظر لفقد الدليل عليها بل بعد تسليم عدم ضمان المانع من
امساك دابته او القعود على بساطه او بيع متاعه حتى يفوت قيمته كما مر في الغصب فالاولى تعليله
بترتب يده عليه واخراجه منها باقراره الاول الراجح على الثاني بالتسليم وعن الاسكافي يرجع
الحاكم الى المقر فيقبل قوله ان كان حيا والا كان المقر لهما بمنزلة متداعيين لشيء هو في يدهما فايهما حلف
ذو البينة ومع عدمها فالحالف فان حلفا اقتسماه وهو ضعيف نعم لو صدق المقر له الاول المقر
في اقراره للثاني وبالعكس فلا غرم كما يأتي في المتن ايضا واذ كان نفع اقراره لاحد يجوز تحليف
على انكاره فللمقر تحليف الاول على عدم صدقه في اقراره للثاني ان ادعى العلم به والا فعلى نفي
العلم ومقتضى قول المص فيما يتصدق المقر في دعوى السهو والغلط ونحوهما بيمينه تصديقه هنا
ايضا ان ادعى شيئا منها ولكن انكارهم لقول الاسكافي … وعدم تعرضهم لهذا التفصيل فيه يعطي
هنا والاظهر القبول وكذا لو اقام بينة على انه كان مال الاول او الثاني وانه باق على حاله الى
حال الاقرار وكان البينة مطلعة على باطن الامر من المبدأ الى المنتهى واذا غرم القيمة ثم ملك العين
يترادان كما في الغصب وكذا لو قال غصبته من زيد بل من عمرو على اشكال من … الاضراب والاصل
في كون اليد يد الملك لا غير ولذا يجوز للشاهد … على اليد في الشهادة بالملك كما ياتي ومن عدم
التنافي بين الاقرارين لان الايدي المتعاقبة على الغصب كلها غاصبة من اقوى وهو مسلم مشهور ويمكن
ان يقول المقر على شيء بتهمة انا اقر بتحقق الغصب فوق الاول بعد تبادر الملك من اليد وهنا فالى الاول
والاضراب لنفي تحقق الغصب من الاول مع انه لو كان ملكا لا ينتج سلب الغصب عنه على جميع التقادير
والاظهر كما في التحقيق والايضاح حاكيا في الاول عن بعض اصحابنا لعود الاشكال الى المسئلة الاولى ايضا
عدم الغرم للثاني فيها ايضا اذ الاقرار له قد صادف ملك الغير وان ضعف مع خروجه عن قانون …
بان علة الضمان ترتب يده عليه او الحيلولة فالمصادفة لملك الغير وان ضعفه مع تقدم …
فكله لا انها تاثير نعم لو ذكر الاشكال بعد غصبته من زيد لا بل من عمرو او غصبته من زيد وغصبه
زيد من عمرو وكذا استودعته من زيد بل من عمرو مع زيادة في غير الاول اشكال ونحو لكان اولى
اذ الاحتمالات بعينها آت في الجميع غاية التفاوت في القوة والضعف سواء اتصل الكلام او انفصل
في جميع ما ذكر من انواع الاضراب اذ الاضراب يجعل ما قبله منفصلا عما قبله فلا عبرة بالاتصال الزماني

كما قال له عشرة الا واحدا ايضا ولو قال لزيد بل لعمرو بل لخالد حكم للاول وغرم لكل من الباقين كمال القيمة
سواء ذكر المقر به بعد الجميع او بعد الاول فقط كما يقتضيه اطلاق المتن ونحو ايضا لان غاية الامر في
صورة البعدية اختلاط الاقرار والانكار وانقضائهما دفعة واحدة فيكون مثل ابرائي ونحو فيجب العمل
بمقتضى كل منها ولو قال بل لعمرو ولخالد دفعة واحدة لهما يجب بالاقرار من النصف او جزؤها
لو دفعه لم يجب الاستفسار بل يحكم بالنصف لهما للفظ ولو قال لزيد وعمرو نصفين بل لخالد لزم
لخالد الجميع ولو قال بل ولخالد ثم او العطف فالثلث لان العطف بها يقتضي التشريك بين المعطوفين
والمعطوف عليه والاصل في اطلاق التشريك عدم التفاوت ويحتمل النصف لاقتضاء تكرير اللام
كونه عطفا على الجار والمجرور معا لا على المجرور فقط بل مقتضى هذا كونه له اجمع ولعله المتبادر عرفا
ايضا نعم لو ذكر لفظ ايضا بعد الثالث فالثلث متعين ولو قال بل لزيد وخالد فالنصف معين
لخالد لكونه اضرابا عن النصف فلعل ذكر نصفين ثمة للايماء على انه لولاه لما كان هذا اضرابا
عن النصف بل عن التشريك والتشريك اعم من النصف فما قيل من انه يستحق نصف ضعيف لا
ان يضعف بان الاصل في التشريك التنصيف كما مر مرارا فلا حاجة الى التصريح به ولو صدق الثاني
المقر المقر له الاول في ذلك كله فلا غرم وبالعكس كما مر ولا يصير هنا بمجهول المالك لان المالك
بزعم المقر … بانه للاول فلعله باعه عليه مثلا ولو قال غصبته من زيد وملكه لعمرو لزمه
الدفع الى زيد المالك ولا يغرم لعمرو كما هنا وفي التبع ومن تحرر لانه يجوز ان يكون في يد زيد بحق
اجارة او وصية او عارية وكلما جاز حمل اليد عليه وجب لعموم ولذا الحمل على الصحة مهما امكن فيكون
مامورا بدفعه اليه شرعا فلا ينافي ملكية عمرو اذ قدم في باب الامانات جواز الرد الى الامين مع العلم
بكونه امانة والعلم الشرعي كالعقلي بل بعد الشك في كون الامانة لازمة كالاجارة والرهن او جائزة
وجب لان الاصل في اليد السليمة عن المعارض الملك فاذا علم عدم ملك العين وجب الحمل بالاصل
بالنسبة الى المنفعة ولا ينافيه تقديم قول المالك في دعواه عدم الاذن بل الغصب على دعوى ذي اليد
كما مر في الوديعة اذ كلامنا في صورة سلامة اليد عن المعارض ولذا لو ادعى ذو اليد مع عدم كونه في حال
مأذونا في الاجارة من الغرامة جاز الاستشهاد بلا خلاف فهنا ايضا يجب الحمل عليه لكونه احسن الحال
ومنه يظهر انه لو سبق عنه تفريط يوجب الضمان او الحمل بامر الاثم لا يمكن ان يكون تفريطا قطعا
هذا لزيد بل لعمرو لانه اقر للثاني بما اقر به للاول فيتنافيان ولا يمكن الجمع بينهما بحمل احدهما على
ملك العين والاخر المنفعة لكون اللفظ ظاهرا في ملك العين والمنفعة معا فكان الثاني رجوعا عن
الاول بخلاف ما قلناه فانه يمكن الجمع كما عرفت فلا رجوع وكلما لا رجوع فيه فلا ضمان ولا حكم بالملك
لعمرو اذ هو قد حصل بسبب اقراره الاول اليد لزيد فكان بمنزلة من ادى الخارج عن الملك اقل … باقي

اخرى فلا عبرة باقراره لكن لعله ومع هذا كله فقد يحتمل الضمان بل احتماله اقوى وكذلك بعد ان عزله
في الثاني لم يقبل ايضا لاعترافه له بالملك مع حيلولته بينه وبينه باقراره الاول فيحكم ونحوه
فكيف يقاس على الخارج والاقرار بالغصب من الاول ايضا اقرار بالملك له لظاهر اليد كما مر فيكون
الثاني رجوعا ايضا فلا فرق بينه وبين ما مر بوجه وهو قوي لولا الفرق بينه وبين ما مر بامكان
بالملك
جعل الاقرار بالثاني بمنزلة الاستثناء فان الاقرار بالغصب من احد مركب من الاقرار بالملك
للمغصوب والعين وكل مركب يجوز استثناء احد اجزائه منه فيجب ان يجوز هنا ايضا مع انه لو قال
غصبته منه الا انه ليس ملكا له جاز لغة وعرفا فيجب ان يجوز بنا بزنا الجملة المستقلة عنه ايضا والا
فما الفرق بينه وبين قوله هذه الدار لزيد وهذا البيت منها لي او لبكر بخلاف غصبته منه بل من
عمرو او هو له بل لعمرو فانه كالاستثناء المستغرق مشتمل على الانكار بعد الاقرار فكيف يقاس عليه
هذا اقوى وجه يجب الحكم بالملك لعمرو ايضا فيكون قولنا الثاني في المسئلة وهل يجوز له الدفع الى
المغصوب منه الاظهر نعم حملا لفعله على الصحة كالنساء [illegible] والتعليل كما مر في ماء الدلالين و
السماسرة المدعين للوكالة في بيعه حيث يأخذون شيئا ثم يردونه اليهم عينا او قيمة بل الامر هاهنا
وان منع المالك بيعه استصحابا بالحكم ما قبل المنع نعم يجوز العدم ايضا لاحتمال الضمان وعلمه في حال
والقطع انه يجوز حبسه لحق الاشهاد وعدم دفعه الغصب الا ان يقال ان هذا الاشهاد غير كاف
فان المقصود منه الاشهاد على الدفع لا على الملكية فالدفع الى المالك بمحض الاقرار واجب في ظاهر الشرع
الا ان يثبت المغصوب منه الاجارة ونحوها او اقر بها الغاصب فان اقرار ذي اليد ماض وانكار على مالكه
لان تكليفه ابرا ذمته من الغصب ورفع ضمان اليد فلو لم يقبل اقراره لما امكنه شيء من ذلك
نعم لو ظهر كذبه بالبينة او غيرها ضمن وقوله كذا لو قال هذا لزيد وغصبته من عمرو فانه يلزمه دفعه
الى زيد ويغرم لعمرو على اشكال ثم في جعل الاحتمال في [illegible] ايضا مكانه هذا المتفق به او لا يكون [illegible]
فيه ايضا مثله اذ وجه الاشكال انه لم يقر لعمرو بالملك وان الاقرار بالغصب منه يقتضي وجوب الدفع
اليه والضمان له والاقرار باليد وهو ايضا بالآخرة اقرار بالملك وهذا الوجه بعينه جار في المسئلة ايضا
وقد جعلوا الوجه الاصح هنا ايضا في تحقق والحق حمل على الاستثناء لعين ما قلناه ثلاث فلا يجري الدليل
كالاستثناء الاقرب ذلك الثالث لم يرفع مقتضى الاقرار بالمرة كما لو قال له هذه الدار هبة او صدقة [illegible]
القريب كما يحصل من كلام تحقق ان البدل متعارف في اللسان مستعمل في القرآن وغيره فهو من جملة اجزاء الكلام
جار مجرى التفسير والاستثناء فيجعله تامة الكلام الا باخره فيجوز الرجوع بالقرينة فيما ذكر كما في سائر موارد
الخبر ومقابل الاصح احتمال الغلط محتجا ضعفه لتعمم الرجوع عن نفس الاقرار وضعفه بين لان غير المسموع هو
دفع اصل الاقرار فقط دون ما لا يقابله كما هو الحق والمختص من مقاله انه يقبل جميع الموارد من الثلاثة الوقت فيها

الرجوع

للرجوع وعدمه اذ مقتضاه ان الرجوع منحصر في رفع الاقرار راسا فله على دراهم بعضها من ثمن
الخمر او لا بل درهم ومكذا البيع [illegible] رجوعا كما ان ظم استدلاله على صحته باعتبار اهل اللسان و
الاستعمال لغة القرآن ان علة القبول في الاستثناء وعدم ايضا صحة الاستعمال فيلزمه صحة لا بل
درهم بل الاستثناء المستغرق ايضا لان اهل اللسان يلغون لاجله المستغرق منه راسا مع الاقتصار
كما مضى وهذا القدر من العقد ايضا صحة وترتب ثمرة عليه وصلت من اهل اللسان بل قد عرفت فيما
مضى ان مقتضى قاعدة اهل اللسان قبول المنافي المنفصل ايضا لاطباقهم الا من شذ على جواز
المتكلم
تأخير البيان عن وقت الخطاب بكلام فحق هنا عدم لبيان الرجوع والاقرار راسا كما ان كلام
[illegible] لما اطبقوا عليه فيما مر من قبول الجملة المستقلة التي كانت بمنزلة الاستثناء فان بدل البعض
البتة اولى منها بالقبول لعدم استقلاله فالاولى ترك ما ذكر والتعليل بنحو ما مر من استصحاب
حال قبول الاقرار وقيوده وعدم صدق الرجوع عليه اصالة مع عدم نقل خلاف في قبوله ولكن
يأتي ثم عدم قبوله دعوى لخيار لكونه مفضيا الى رفع الاقرار راسا فلا بد ان يبقى في الهبة ايضا
بما الان هو اوجه ولكنه يقتضي عدم قبوله بالنسبة الى الرجوع من سائر الجهات لا ضير في قبوله اما
لو قال له هذه الدار عارية او سكنى فيه نظر بينا من كونه رفعا لمقتضى الاقرار راسا كالاضراب
بل ومن صحة بدل الاشتمال لغة والعجب من تحقق انه مع تعليله للقبول بجواز صحته في اللغة جزم
بالعدم هنا معللا بانه لا اثر لصحة الاستعمال لغة اللغة في صحته في الاقرار كما لا اثر لها في صحة الاضراب
فيه ومقتضى امكان تنزيله منزلة الاستثناء كالجملة المستقلة المحضر ومنع كونه رافعا لمقتضى الاقرار
راسا بل عينا فقط لا منفعة ايضا والاستثناء في مثله جائز اجماعا وكذا ما هو بمنزلته بل صحة الاضراب
في مثله ايضا لا يبعد جوازه لولا توقف صدق الرجوع معه كما مر والاظهر والعجب من تحقق ايضا
حيث تنبه في قوله ولو قال له هذه الدار ثلثها او ربعها ففيه اشكال بعد ان حكى عن الشارحين
في هذا انه يجوز بعد الاقرار وان بدل البعض صحيح في اللغة وان ولده المصنف اختار عدم القبول بناء
اليه من القياس على الجملة المستقلة حيث قال ما محصله ان عدم القبول [illegible] لان استعمال لفظ
الاقرار في مجاز مع وجود الصارف عن الحقيقة جائز كما في الاستثناء وفي له هذه الدار وهذا البيت
لي فان الغرض ان الدار اسم للمجموع فاطلاقها على ما عدا البيت مجاز وكذا العشرة حقيقة في العدد المخصوص
فاستعمالها فيما عدا المستثنى مجاز ونحو ذلك والذي يقتضيه الدليل صحة ذلك فانك قد عرفت ان هذا
الكلام جار في سائر الصور ايضا بعد اثبات الملك راسا بل هو اولى اذ هو تقييد وما ذكره هنا
باعترافه فالتشكيك لعله نشأ من عدم استقلاله الى ذهابهم الى عدم اطراد الدليل الرابع لو قال
له على الف درهم فضية او قضية منها خمسمائة لم يقبل قوله في القضاء الا ببينة ونحوها بلا خلاف لانه

٣ قال

لكونه دعوى المسقط بعد الثبوت بالاقرار فيقتضي عموم البينة على المدعي عدم قبوله الا بها او
بالعدل واليمين ولا يمكن تنزيله منزلة الاستثناء اذ الاشتغال بامر لا يتضمن البراءة عنه بوجه
حتى يصح استثناؤه منه ولو قال له علي مائة فقال قضيتك منها خمسين فالاقرب كما في التحقيق
وعن الايضاح ايضا لزوم الخمسين خاصة لا المائة لاحتمال تحوله منها ما يدعيه اي من [?]
لا من مائة كانت علي واذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال [بالعلم] فيبقى البراءة مجملة والمكان الاتصاف عدم
بلوغ هذا الاحتمال مبلغ الشك فكيف بالظن وقد اعترف في التحقيق ايضا بانه يفهم منه كون المائة عليه
عند المحاورة كثيرا ومعه فقد قدم البراءة عليه ولو قال اخذت منه الف درهم من دين او من وديعة
عنده فانكر المقر له السبب وادعى التملك وعدم الدين والوديعة فالقول حكم للمقر له بعد الاحلاف بل
قبله والاحلاف انما هو على دعوى اخرى وهي الدين والوديعة فعليه ان يجيب بعد المال اليه الا ان لا يحلف
الزمان وكذا لو كان للمقر بينة على دعواه في المجلس فانه ياتي في القضاء تفريع شيء بالاجمال الخ فما
طال وجب الحكم برده اليه ثم اقامة الحجة او الاحلاف متى شاء الخامس لو قال له علي الف من ثمن
خمر او خنزير او ثمن مبيع هلك قبل قبضه والتلف قبل القبض من البايع فليس له علي شيء او لزمه [فيه]
فلا يجب علي دفع الثمن الا ان اقبضه او ثمن مبيع فاسد لم اقبضه حتى يلزمني رده او رد قيمته او ضمنت
به على اني بالخيار والخيار في عقد الضمان يفسده كما مر في بحثه فلا شيء علي وكل مبيع فتحقق كون فسا[د]
شرط الخيار في الضمان والكفالة خلافا فيهما كما عن [?] تفريع هذا الفرع على القولين ايضا فعلى عدم لزوم
يكون دعوى الخيار منهما مثل دعواه في البيع وعليه مضافا الى ان انكار قبض المبيع ايضا انما دعاه الا
الثمن بل وجوب رده فورا فلا بد ان يكون المقصر من لزمه الالف لم يقبل قوله في المسقط لزومه
منجزا فورا وعدم قبول المسقط لاصل المقر به او فورية رده بلا خلاف في غير ثمن مبيع لم اقبضه كما يا[تي]
اذا فصل بين الاقرار والمسقط بسكوت او كلام اجنبيين كما قيل بل عليه الاجماع عن [?] وكذا اذا
لم يفصل بل هو في ظاهر اطلاق المبسوط وغيره من عبارات الجماعة بل عليه الاجماع منا ومن اكثر العامة
عن بعض الاجلاء مع انه قوى تفصيلا عنه بعد ان حكاه عن بعض العامة ايضا بانه لو قال المقر كان ذلك
من ثمن خمر او خنزير فظننته لازما لي وامكن الجهل بذلك في حقه توجهت على الدعوى وكان له تحليف المقر له
على نفيه ان ادعى العلم بالاستحقاق ولو قال لا اعلم الحال حلف على عدم العلم بالفساد ولو لم يمكن الجهل
بذلك في حق المقر لم يلتفت الى دعواه وعن المقدس ايضا الميل اليه قال لان الاقرار مبني على اليقين
فكالمو [?] لم يلزم شيء ولا يخرج عنه بالظن وغيره ويصح فيه الاحتمال وامكان نادرا ولا شك
انه يحتمل اعتقاده بلزوم الثمن بمبايعته هذه الاشياء وبالجملة مع امكان الاحتمال لا يلزم شيء ولا
يصير الكلام لغوا محضا ومتناقضا بحسب اعتقاده ويشكل الحكم باللزوم بمجرد ما تقدم للاصل والقاعدة

قبل

قبله وكما ترى في غاية القوة ان لم ينعقد الاجماع على خلافه كما هو الظاهر والعجب منهم كيف فهموا
الاجماع مع انه [?] تصريحهم بقبول دعوى السهو والغلط ونحوها فاصلا اي دعوى بعدهما
فلا يستلزم قبولها قبول غيرها بطريق اولى وايضا ان اخذوا الاجماع من اطلاق عباراتهم هنا
كما هو صريح بعض فيرد عليه انه ليس في تلك العبارات الا انه لا يقبل تلك المسقطات واما انه
لا تقبل دعوى اخرى من ظن اللزوم او الغلط او الاعتياد بمثل هذا التعبير فكلا وان اخذوه
من تتبع كلماتهم في باب الاقرار فيرد عليه مضافا الى ما مر في دعوى الغلط ونحوها انهم قد اختلفوا
هنا ايضا في ثمن مبيع لم اقبضه معللا بعضهم بان للانسان ان يخبر بما في ذمته كما ياتي و
هذا التعليل كما ترى ينادي بان كل دعوى لم يقطع بكذبها وجب قبولها وباق ايضا اطباقهم على
قبول دعوى الاقرار للتحليل ودعوى الاعجمي عدم علمه بالعربي وصرح في التحرير ايضا بقبول دعوى
عدم العلم بالوقف اذا امكن في حقه وقال ايضا ويصح الاقرار بالدين كالعين فلو قال الدين
الذي باسمي على زيد لعمرو واسمي في الكتاب عارية وانما كان قبل الحوالة كوكيلا صح في الادانة
والاجارة والبيع الى غيرها من العبارات التي لا يحصيها القلم فالعجب ممن ادعى الاجماع مع هذه كلها
على عدم القبول مطلقا او في بعض الموارد مع ان بعض العبارات كالمتن علق الحكم بالمسقط وتعليقه
بالوصف مشعر بعلية ما خذ الاشتقاق فعلة العدم كونه مسقطا فلو وجد فيه حينئذ اخرى لا يشمله
العبارة على ان تفصيلهم بين الاتصال والانفصال ايضا ينادي بان المقصر من القبول هو
كونه من منافيات الاقرار بدون حجة اخرى عليه سوى كونه من منافياته كما هو ظاهر الجماعة يقبل [?]
فالمقصر من عدم القبول ايضا عنده كان [?] كيف لا وقبول دعوى عدم قبض المبيع وفساد البيع
او الضمان او غيرهما من العقود مع البينة ونحوها مع الانفصال من ضروريات الفقه المذكور في كلها
والسنة ومجالس قضاتهم كل يوم وكيف به مع الاتصال فجميع هذه الدعاوى مع ما مر في نحو [?]
واحلاله لا دليل على ان المقصر من القبول وعدمه ما عقلناه لا غير وظني ان العاقل لا يشك فيه
وهذا لم فالحق قبولها بحجة اخرى من البينة او اليمين على الخلاف المتقدم وعليه يحمل دعوى المقدس بناء
الاقرار على اليقين فمقصوده ان الاحتمال في مقابله وامكان نادرا يسمع مع حجة اخرى لا لاجل كونه
من منافيات الاقرار والا فاعتبار اليقين وعدم العبرة بالظن في الاقرار كما ان يكون خلاف الفرض
فظني ان دعوى الاجماع المتقدم ناشئة من قلة التتبع والاعتماد على الحكم في الالسن من نفوذ الاقرار
على [?] مقدار الاصل فاشتهاره كاشتهار سائر الاصول الشرعية من حرمة مال الغير ودمه ونحوهما
ومن جنح الى المقدس في ان الاجماع ايضا كان ممن الف كتابا مختصرا في هذا الفرض لاكثر ما تقبل فيه
الدعاوى في مقابل الاقرار وكان هو ايضا مستعجلا في التاليف كما سمعت والا فمن تامل هو [illegible]

تم

لدى شك في الاجماع على القبول مع تكيف خلافه ولا تعجب مما ذكرنا فان فطاحل من الافاضل ومن غيرهم قد منها
مسئلة ما اذا اختلف مذهب الحاكم والمقر والمقر له في القبول وعدمه فانه قال في التحقيق لا اعلم
في ذلك كلاما للاصحاب والذي يقتضيه النظر انه يلزم بمعتقد الحاكم كائنا ما كان مع ان من راجع
كتاب القضاء وغيره من متفرقات ابوابها كالدعوى الظنية وقبول الشهادة العلمية وتنازع الزوج والزوجة
في فراش الحرمة بعشر رضعات وعدالة الشاهد وغيرها مما لا يحصى فان كلها متفرعة على مذهب الحاكم
فالدعوى الظنية عند حاكم لم يقبلها البتة دعوى غير مسموعة ولا الشهادة العلمية شهادة وهكذا
تلك الدعوى المنافية للاقرار فاذا كان هذا حال المحقق الثاني فما ظنك بغيره والذي يقتضيه التحقيق
ان من لم يؤلف تمام الفقه فلا محة يقع في هذه المزالق واكثر المؤلفين كذلك فالحكم مؤول من الفقه
ثانيا او ثالثا وهو في غاية الندرة فحال الاجماعات ايضا تظهر منه فتدبر ولو قال له علي الف لا يلزمه
لزمه لان لفظة على تقتضي اللزوم فالوصف به تعقيب والمسقط غير مقبول فلو ابدل الرجوع او كونه
من ثمن مبيع مجهول لا ذمة او هبة له بينها الرجوع فعليه البينة ومع عدمها احلف المقر له كما مر لاحتمال
قبوله بدونه في تحقيق ابن فضعفه ولو قال له علي الف ثم سكت بحيث يصدق تاخير البيان عن وقت
الخطاب ثم قال من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه الالف قولا واحدا بل اجماعا كما في الصيمري بخلاف [المفصل]
فان فيه قولين اشهرهما بل المشهور كما عن الكفاية ابن الحد بل مما هو الظاهر خلافا للشيخ فتبعه جماعة من
المقاربين للعصر كمن ولد وسبطه في شرح فخ والمقدس وصاحب الكفاية كما حكى لان قوله لم اقبضه
لا يناف اقراره الاول لانه قد يكون عليه الف وهو ثمن ولا يجب عليه التسليم قبل قبض المبيع ولان
الاصل عدم القبض وبرائة الذمة وقال في المختلف انه بعيد عن الصواب لان للانسان ان يخبر بما
في ذمته على ما هو ثابت فيها وقد يشتري بالاثمان ولا يقبض المبيع فكان له ان يخبر بذلك فلو الزم بغير
ما اقر به كان ذلك ذريعة الى سد باب الاقرار وهو مناف لحكمة الشارع مع ان دعوى عدم منافاته
انما هي قبول الاحتمال مقابل ظاهر اللفظ وفتح هذا الباب يسد باب الاقرار فالعجب من دعوى الحد
في العكس مع ان البناء على قبوله كلما للانسان ان يخبر عن نفسه ايضا سد لباب الاقرار اذ لا يبقى اقرار
ويمكن دفعه بنا ذبلسح في خلاف المقر فيحتمل منافاته لحكمة الشارع في باب الاقرار وطرح لادلة الغاء المبطل انه
كما للانسان ان يخبر بما هو عليه كما هو عليه فكذا له ان لا يخبر به بعين بعضه بل بعبارة اخرى وقد فتح الشارع [الحكيم]
لم يتعدد التخيير بابا واسعا كان يقول في المقروض اوصيكم بدفع هذا العقد من مالي الى الفلان
او هذه علي ان او هو البرات دفع المال لفلان لي وهكذا فاختيار تلك العبارة ايقاع للفرق [الحكم]
والفرق ومثل لا يجري بما الاصول مع عدم مكافئتها لظاهر اللفظ وانتم ولو قال له علي الف من ثمن مبيع
ثم سكت ثم قال لم اقبضه احتمل القبول ان سمع مع الاتصال بل قال به في ط وف فتعين الناسخ

وقوله

وا احتمال اللزوم م

وقوله او التصديق جملة معترضة مستغنى عنها غير مختصة بالمورد فقصد بيان المقر له منع دائما فذكره اولى
سيامع ايهامه ثلاث فيه وحاشا العاقل عند ان يبين قال به مع الاتصال لزمه القول به هنا بطريق
اولى لخروج المسموع بهما وتعبيره بالاحتمال هنا غريب ثم قد عرفت فيما مر ان عدم القبول هنا من جهة
كونه من منافيات الاقرار وبالنسبة الى هذه دفع الثمن فاذا ادعى الثمن يقبل قوله لم يجز في عدم
قبض المبيع ان لم يكن للبائع حق عليه ولو انكر البائع اصل البيع لزم الالف ايضا ولكن للمقر احلافه
اليمين على البيع وبعدها لا يقبل دعوى الاقباض من البائع لان انكار البيع انكار للاقباض بطريق
اولى لا ان يثبت بذيل الغير ونحوه من المحاذير المحتملة فيقبل قوله ح بالبينة او اليمين على خلاف
المقدمة وبما ذكرنا يظهر انه لو قال على الف من ثمن عبد ان سلم سلمت لا يحصل الا وقبول احتمل لزوم
الالف مجملا واحتمل لزومه بعد تسليم العبد اذ عدم قبول عدم القبض وعدم الامهال العقد واتمام
دعواه البينة يستلزم عدم قبول دعوى التاجيل قطعا فذره منافيا لما جزم سابقا والثاني قوله
لما مر مع ضعفه ولو قال له علي الف من جملة او نبهرجا اي لم يردوه نقص كما عن القاموس مع انه كما
عن ابن في المجمع عن المغرب ما يرده التجار وعن القبل انه دون البهرج في الرداءة فقال في ترجمة
البهرج كجعفر انه الردي من الشيء ومنه درهم بهرج اي ردي الفضة والبهرج الباطل ايضا او ناقصا
لم يقبل مع الانفصال بل يجب تخيير كما في تحقيق لحده صدق المتهم منافيا الى ان عادة رفع المتكلم اليد
عن كلامه الا بعد استيفاء تمام مقصوده وحاكية بان المنفصل رجوع او بدلا او سهو او نحوها والظاهر
تحق منها غير مقبول فكذا اضمار ومع الاتصال اشكال بل قولان جزما كالمحقق هنا وفيما تقدم في
الزيوف والناقص جزما مرعيا وفي المؤجل تلويحا حيث ان معاد ان سلم المنافي لدعوى التاجيل
بل الادون منه حيث ان التاجيل يقتضي ذكر الاجل على حدة في متن العقد وهو خلاف الاصل
توقف تسليم الثمن على تسليم المثمن فانه باصل الشرع ثابت في العقد مخلا ام خلاف الاصل فجمع المقر بينهما
غريب والحق التفصيل بين المؤجل وبين الزيوف والناقص بعدم قبول الاول لكونه خلاف الاصل و
مفتقر الى زيادة في العقد او غيره بخلاف الاخيرين فانهما وصفان لا تام فتكلم به فالشك فيهما شك
الصحيح شك في الحادث فلا يمكن تعيين احدهما بالاصل وعليه فكما يقبل الصحيح وجب ان يقبل اخر لبطم
الزيوف بدون البهرج ولا سيما اذا اشار في اقراره الى دراهم ناقصة او دنوب فقال هذه لزيد ثم يقبل
او لا اطلاق واساس يؤخذ به ويطالب المقيد بالبرهان فاذا لم يشترا لها ايضا وجب ان يقبل
لعدم تعقل الفرق ولان المظ في الاخبار بات مجمل وتفسير المجمل موكول الى المقر اجماعا كما مر الا ان يحمل
الاقرار الى الصحيح فيشكل الامر كما رايت والانصاف ان من اعترض على هذا الشرح هذه الاجماعات وقاس
باولالمتوانات فقد احسن في المقال وان غيره المعتال اذ اصحاب هذه الاجماعات كما ترى لم يتنبهوا لما

تنبيهنا به من ان علة عدم القبول هو صدقا الرجوع وان الرجوع والاقرار لا يختلطان بل عللوا
القبول بموافقة العجز وتركيبا اهلها فالعدم لا بد ان يعلل بعدم موافقتها وانت قد عرفت مما رايت
ما من رجوع لم يوافق الحق حق المنفصل بسنة وسنين لان تاخير البيان من وقت الخطاب امر جائز
اللازم مع فادام فرضنا ضعف هذا الاجماع فما بال الحال القرار له وعليه فالاستثناء ايضا يرد لصدق الرجوع
عليه وبعضهم ان في العينية تحير في الفرق بين الاستثناء وبين لا بل يتحير حيث يقبلون الاول دون
الثاني الى ان الجاء الى التشبث بان من التحير عبارتين احديهما لفظ التحير وثانيهما لفظ الحق
مع استثناء الواحد فايهما الى نعد عن التحير انتهى وانت خبير بانه غاية الحيرة اظهرها في عدم
عثوره على الميزان الذي ابداناه ومع هذه كلها فالوقوف على المجمع عليه بل المتاخر حوط في مقام الاحتياط
وان اختلف الحال في مقام العمل يتعارض الاحتياط في مقام الاستدلال الاحتياط في مقام العمل
ولو قال الف مؤجلة من جهة تحمل الحمل قبل قطعا ولو قال من حيث القرض لم يقبل قطعا والفرق
ان الحمل من اصله مؤجل والقرض غير مؤجل فالاشكال المتقدم مختص بما يقبل الامرين كثمن
المبيع وعوض ولكن في الحمل ايضا يجب تخصيص القبول بصورة تصديق المقر له اذ بدونه كان مثل ما مر
فيا في الاشكال كما في ثمن وعوض ايضا وفي القرض ايضا يجب الاستفصال عن التاجيل فان خص بالاول
لم يقبل الاعد من قبل التاجيل ومنهم من صرح بقبوله في القرض ايضا اذا اسند الاجل الى عقد لازم
والاوفق بالاشكال اذ قد يقع شرط الاجل في عقد بالنسبة الى اشتراط التاجيل فيجوز النزاع فيه
ولو قال ابتعت بخيار او كفلت بخيار لم يقبل تفسيره بالخيار على ما قطع به المتاخرون كما في حق
موقعا فيه وسره ان البيع يكون بالخيار وبدونه فيكون بالنسبة الى البيع كنسبة الاجل اليه الا ان الاشكال
المتقدم لا يجري يلحق فيه ايضا والفرق بان الخيار يفضي الى الفسخ وهو ينافي الاقرار بل سابلاته الا الى
منقض بقبول الحق بالاجماع مع انها ايضا تقتضي الرجوع فان سلم عدم القبول في المتراجع ايضا فرعها
مع ان البيع ينقسم الى الخياري وغيره والمطلق الى الموهوب وغيره فيصح توصيفهما بهما والجلال المستقل
كانت مقبولا لكونها بمنزلة الاستثناء فالوصف بطريق اولى ويمكن دفعه بانهما يرتفعان بالاخرة اصلا
بخلاف الجلال المستقل فحينئذ فالقبول هنا غير محض ثم ظاهر المسالك هنا حصر اشتراط الخيار في الكفالة
ينافي قوله بعدم صحته في الضمان بعد عدم ظهور الفصل بينهما في اغلب الاحكام كما اشرنا اليه في
الضمان ايضا وان قلنا بعدم صحته ودائما الى افساد الكفالة كان دينا من ثمن خمر فلا وجه
لجمعه مع الخيار في البيع كما قال غيره احدهما ايضا ولو اقر العجمي بالعربية وبالعكس وكذا سائر ارباب
اللغات والاصطلاحات ثم قال لم افهم ما قلت كان لا يفهم سمعت دعواه والالا وظاهر ان الاصل عدم
القبول الا مع القطع بعدمه ففهم اذ لا يفهم كسائر الاخبارات ثم في القطع بعدم الفهم فالاستثناء حج

الاهبيه

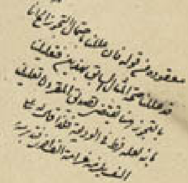
الى هذا القيد وثم فتوى ان الاصل القبول الا مع القطع بالفهم لان الظاهر من حال كل ذي لسان ان لا
يعرف غيره وهو ظاهر حق وغيره ايضا كما مر مع قلب الاصل الى ما يظهر من الملك لان الظاهر من حال كل متكلم
ايضا ان لا يتكلم الا بما يعرف قبل التكلم والسر بين الاستقرائين عموم من وجه والترجيح للثاني
لان الظاهر من حال المتكلم بلسان الغير ايضا لا يتكلم به الا بعد علمه وهذا احص من ذلك الاستقلال
الا ان يترجح الاول بالاصل حيث لا دليل على حجية هذه الظواهر اذ الثابت حجيته بالاجماع هو ظاهر
اللفظ اي الظن بالارادة واما الظن بالواضع او الموضوع او المتكلم او المخاطب ومعرفة المتكلم بمعنى
ما تكلم به فلا دليل على حجيته منها اللهم الا ان يدعى عدم الفصل واطراد الدليل الذي اقام على
حجية الظواهر لهذا الاجماع فانه مطرد في جميع ما من يتكلم بالتركي مثلا عن الناس ظاهرا مبادرين الى
حمله على معناه فلا جائز جميع انادا العلم به عليه ولم يرد دعواه بعدم الجهل به الا دعوى اهل اللسان الخطاء
والسهو في الانصراف مما استقر عليه الطريقة وايضا لو كان في ذلك الاصل حجة لا هذا الظاهر لوجب التفحص
الى ان يعرف ذلك المتكلم بالخبر او يحصل القطع بمراده والتالي خلاف الاجماع ثم فلا يختص لتقديم عليه
عند النزاع فقط فيعتبر ويحمل قولهم بحجية ظاهره ما لم يدع خلافه تناقض بعدم قبول قوله الا بالبينة
او اليمين على الخلاف المتقدم اليه الكتاب ولو قال له عندي عشرة دراهم ودينار قبل تفسيره سواء انفصل كلامه
او انفصل لان عندي اعم من الوديعة وكل عام يقبل تفسيره بالخاص سواء صدق المالك ام لا لاطباقهم
عليه كما في تحق ومقتضاه ان يثبت فيها احكام الوديعة كما نص عليه هذا العموم في تحق وتحقق وكره ايضا
فقوله ولو ادعى المالك انها دين فالقول قول مع اليمين بما اذا هو في الحقيقة تردد لقول المقر وانما
الحق معه لان الاصل في اليد الضمانة لا الامانة فدعوى الثانية خلاف الاصل فاطلاق القبول
محمول عليه على انكار المالك فيجب تخصيص العموم فيما تركه ايضا به وليت شعري كيف يدعو اليد
عن اصالة الاحترام مال الغير كذلك واصالة الضمان اليد هنا مع انهم صرحوا الا من تدرج في العارية واحتج المراه
بتقديم قول المالك اذا ادعى الاجارة او الغصب في الاخذ بالعارية بل في الغصب خلاف ما سئل وما تقرر في البيع
والوديعة مع انه في العارية الموثقة الصحيح في هذا النزاع من رجل استودع رجلا الفه درهم فضاعت
فقال الرجل كانت عندي وديعة فقال الاخر انما كانت عليك قرضا فقال المال لازم له الا ان يقيم البينة
انها كانت وديعة ولم يكن مثله في العارية الا ان يقال ان قدم في العارية عليه فلا خلاف فيه انه لو كان ذلك
النزاع في ابتداء الامر قبل استيفاء منفعة من العين يقبل قول المستعير والاقرار ايضا سبب شرعي
لثبوت المال من حيث لا فرق هذا النزاع مثل ذلك في كونه ابتداء فيجب قبول قول المقر مع انه لا
المعتبر في الوديعة ايضا فانهما انما كانا بكلاتيهما على ان اصالة الضمان هنا مطرح على تقدير كونه دينا ايضا
لان الدين تمليك والمالك لا يضمن مال الغير وثبوت المثل ليس ضمانا بل قرضا على اليد بدل القرض

فلا مسرح لقاعدة اليد هنا لما ذكر ولا لقاعدة القرض لان الاصل عدم انتقال الملك الى غيره فبقي الى الـ
سليمة وبالجملة حال كحال دعوى البيع فكما انه لا خلاف في تقديم قول المنكر فيه فكذا في الدين ولعل لذا
لم يجعل الاصحاب هذا الموثق في الوديعة ولا في العارية فان قلت في دعوى البيع اذا حلف المنكر على
عدمه يثبت الضمان ايضا سواء ادعى الوديعة او غيرها فكذا هنا لان هذه دعوى وعدم الضمان
دعوى اخرى فنفي احد الدعويين بيمين المنكر لا يستلزم نفي الاخرى ايضا بل اصالة الاحترام الثابتة
بالاجماع والاخبار عليه يلزم حتى يعلم كما قرر في الضمان فيطالب مدعي عدمه بالبينة كما في الموثق قلت
المالك المنكر انما ينفي ضمان هذا العين بل القيمة فاذا انفاها المنكر بيمينه ينتفي الضمان مطلقا
مقتضى القاعدة ضمان العين لو كانت باقية مجهولا المالك فان اخذها المالك الاول فلا يبعد ان
يتوسل للتقاص ويرد الزيادة في الباطن الى المنكر ان كان محقا عند نفسه الا ان يذهب البيع و
ونحوهما باليمين بالنسبة الى الحالف وغيره واما فيرجع الامر الى اصل الضمان باليد وهو مشكل ومع هذه
كلها فطرح الموثق الاخص من تلك القواعد مع وجود عامل به كالمصنف مشكل بل العمل به متعين في
مورده اعني القرض بخلاف ما لو قال امانة او دين او مبيع او غيرها مما عرفت ولكن تخصيص الامانة
بالذكر دليل على ان النظر ليس الى الحكم بل الى وجه اخر وهو كما قال غيره واحد ان الامانة لا تستلزم القبض
لامكان اطارة الريح المال الى محل المقر ووضع المالك او غيره له في حرزه فلا يثبت دخوله في العهدة
فلذا يقبل قوله في الامانة بيمينه لا المالك ومقتضاه كون الدليل على الضمان قيام عموم على اليد لا غيره فيعم
كل المقبوض باي اسم قبض وضعف بان كاضعفه او باب القبول فيقبل قول المقر في الوديعة ايضا بعد
جريان على اليد هنا فلا يبقى فرق بين دعواها الامانة او الوديعة وكيف ما كان فهو يصدق قوله ما اشرنا
اليه في الامانة الشرعية من ان ظاهرهم ان الامانة الشرعية تتحقق عندهم بمجرد اطارة الريح المال الى
الدار او دخوله فيها وان لم يضع مالك الدار يده عليها وهو قول بلا دليل بل الدليل على خلافه من الاخبار
وانحو السبيل بل يخالف لقولهم صريحا في باب اللقطة بان ما وجد في صندوق شخص او بيته وعلم انه
ليس له فهو لقطة وحكم اللقطة مع كراهة اخذها بل في الضالة لا يأخذها الا الخائن كما مر مفصلا او
مقصودهم من الكراهة او الحرمة رفع الضمان ووجوب التعريف والحفظ والامانة وسائر احكام اللقطة
وسائر احكامهم بالامانة بمجرد وجود اللقطة في دارها او البيت تخالف لها الا ان يجمع انطباقهم على ما ذكرنا
في [illegible] الحقوق بجواز اخراج البهيمة من الدار واذا اضطر اليها الاصول وما قالوا في باب اللقطة
فيحمل اللقطة بالانطباق على خلاف [illegible] عليه فاطلاق تلك الامانة هنا على ما قيل بوضع اليد عليه وفرق بينها
وبين الوديعة باحتمال عدم وضع اليد فيها الا في الوديعة في غاية الضعف ثم يمكن الحكم بوجوب حفظ هذه
اللقطة بخصوصها لان عدم وجوب حفظ غيرها محال في الاخبار بانه لو تركها الناس لاخذها ما اكره وهذا

بنا

بناء على ان [illegible] او تخصيص بما اذا لم يثبت عجز المالك حتى يأخذها منها فبقي اصالة اخذه حكم مال
المؤمن واخيه في وجوب الحفظ سليمة وهو وجه جمع وجيه ايضا ولو قال له عندي وديعة وقد هلكت
او رددتها اليه لم يقبل الهلاك ولا الرد منه بلا خلاف اجده للتناقض نعم قول الاسكافي بقبول
قول المقر بالمتناقضين في الوديعة لاحتمال السهو ونحوه فيلزمه هنا وفي مثاله ايضا كما
عموم كلما تام في قبول دعوى الاكراه والسهو وسائر الموانع فيما مر ايضا اذ اصل التناقض ايضا
امر صادر منه وكل صادر يمكن ان يكون للاكراه او السهو او نحوهما فالقبول مع الاحتمال الجيد كما
مر في الوديعة ايضا والعموم في المتن محمول على الغالب عليه فيقبل دعوى ارادة المعنى من له عندي
ايضا سهوا او مجازا اما لو قال كان له عندي فلان قبل لان المفروض ان قول المقر بالوديعة
كالودعي فكما يقبل قوله في التلف فكذا هنا فان انكر المقر له ولم يقم بينة على البقاء حلف المقر
ولو قال له علي الف وديعة لم يقبل تفسيره ولزمه لو ادعى التلف او الرد لان على ظاهر في كونه
على ذمته والوديعة عين لا تدخل في الذمة فيتناقضان فيؤخذ بالاول دون الثاني كما هو
القاعدة المطردة في باب الاقرار خلافا للشيخ ومن وتحقق فيقبل بل عن الاول الاجماع عليه
النزاع هنا ما مر في صحيح الزمان فمن قال بجواز ماله عليه على او ما لا على عليه كالشيخ وتحقق
بل ظاهر الاول هنا الاجماع عليه يلزمه القول بالثاني ومن انكر كالحلي يلزمه الاول لان على
ليس صريحا عندهم في كونه على الذمة لجواز ان يريد ان الحق عليه مالا او علي فيه لزوم حفظ
الوديعة او صيرورتها مضمونة عليه بالتعدي بل على لا يقتضي الا كون المقر به حقا على المقر وهذا
يحتمل وجوها متعددة كما في تحقق وانت خبير بانها اجمع خلاف الظاهر ولذا استوجهنا كونه من صيغ
الضمان فبين قولي المحقق تناقض كما بين اجماعي الشيخ ويمكن حمل النزاع لفظيا فالاول لو
الظهور والاخرون القبول باليمين كما هو الحال في دعوى [illegible] عند المشهور وبعض [illegible] الشيخ الظاهر
كما [illegible] الصفات يقوم بعضها مقام بعض فيجوز ان يكون قوله علي بمعنى عندي و
كلام [illegible] صريح في لزوم اليمين على المقر لو انكر المقر له وتحقق وعلى كل النزاع يتفرع ما لو قال له علي
الف واحضرها وقال هذه التي اقررت بها وهي وديعة كانت لك عندي فقال المقر له هذه وديعة وا
اقررت بها غيرها وهو دين عليك احتمل تقديم قول المقر تفريعا على الاول لامكان الضمان بالتعدي
مع بقاء العين على حالها وتحقق لا يقبل قوله في سقوط الضمان لو ادعى التلف لكونه مناقضا لها ويحتمل
تقديم قول المقر له تفريعا على الثاني وتردد المص هنا قرينة على تردده في الاصل ايضا وان امكن الحكم
بحمل الظهور ولم يقبل تفسيره في الاصل [illegible] على اختيار هنا الثاني ايضا بل هو اولى لان المبين يحكم على
المجمل لا العكس ومثل هذا النزاع يحتمل له عندي [illegible] بالدين ايضا [illegible] الالتفات الى الاستدلال

بقيام عمرو وفي الصفات بعضها مقام بعض وجعل قيام على مقام عند ابضم من هذا القبيل وكذا لو قال
لك في ذمتي الف درهم جياد او قال الجيد بعد قوله ومنه بيعها الى حنا فيرا لاحتمال الان المذكوران من امر
الالف بالرد بعده وهو بظاهره مناف لكونها في الذمة ومن ان كل المفسر عما بقتضي اثبات كونها
ودبعة في الاصل وانما الملف ووجب بدلها في الذمة كذا في تحقيق فقال والقبول ارجح لان على الارا
المجاز وهو كون الحق في الذمة وديعة باعتبار ان سببها كان وان المجاز نصا واليه بالقرينة وهذا
هو الكلام الذي قلنا انه تبع المدرس فيه فان في ذلك ايضا ان الوجه المساوات بين هذه العبارة
ولا على قال لان تسليمها واجب في الذمة ولان المجاز ممكن في استعماله مشهور مع اعتضاده بما
بالاصل المقطوع به وهو براءة الذمة وقلنا ايضا انه يوجه لي ان المراد من القبول قبول خلاف الظاهر
باليمين الا قبول الاقرار وقبوله فانا لو قلنا يكون قرائن التجوز من قيود الاقرار لا يبقي للرجوع محل
اذ يمكن تاويل الاقرار في الجميع بالمزاح او التملج او التعريض والاستفهام وهكذا فيمكن ان يجعل
ثمن خمر قرينة على ان المراد من قوله له على الف كونه عليه في نظم المتعارف بين المترشين ومن غش
خنزير بين الذميين وهكذا فيفتح بعض هذا الباب سدا لباب الاقرار ويخالف نظم الاخبار وكلمات
الاخيار فالحق عدم قبول قرينة المجاز ايضا اذا استقر الكلام وتم قبل حيث صح السكوت عليه وان لم تكن
فقول لا اسد على دينار وهو يعلى ولزيد على دينار يعني لابنه ونحوهما اقرار ورجوع لا اقرار فقط نعم
لو لم يصدق على الرجوع كقول الاسد يرمي على درهم او لزيد اي ابنه على درهم وهكذا فهو مقبول لقيم
ما في المتن بل هذا القسم مما وانا نفي المثال السابق في عدم القبول والزام الا باليمين الا ان يدعي خلاف الظاهر
بارادة التعيير او السهو ونحوهما ما لم يكن على المختار ومع فقد ذلك فالقول له على التعليم او الاستحقاق
او على نوع الحكم بتفصيل مر مرادا واليمين على القول الاخص واما لو قال لك في ذمتي الف وجئت الذي
امرت بها كان ذلك وديعة لم يقبل احتمالا او احتمالا اذ المشار اليه هو الالف المذكور فلا يفهم من كلامه تعلق
الا العين اسم الا باعتبار ان الاصل في الوديعة عدم التلف فيكون ما في الذمة غيرها فيتعين الالف وفيه ما تقدم
مرجوع بان الكلام في التعلق بالاقرار لا بالاصل والاصل معارض باصالة البراءة عن الف اخرى الذي يتمكن
الاشتغال بها فيها القديمة اصول فان تعارضت فالحق اصالة عدم التكليف او لمن يخالفها ابهم ولو قال له
على الف وديعة ثم قال بعد الدفع كانت وديعة وكنت اظنها باقية فبانت تالفة لم يقبل بل يلزم بالفاتحة
وديعة لانه مكذب لاقراره ولفعله معا لان مقتضاه انه لم يكن عليه ولا عنده شيء والدفع شبهه فالحاكم
المدفع في اليمين لعل التاكيد التكذيب والافضل الدفع ايضا التكذيب حاصل واما تقييد تلف العقد بكونه
بغير تفريط فهو مبني على غير من قبول تفسيره على بالرد بعده واما ترديد بقوله فان علقنا باحتمال التجوز صدق
بيمينه وان علقنا باحتمال التفريط اغرمه وهو وهذا او غيرها فجعلها فخر بابه قبول دعوى القرينة على التجوز



ايضا ولكن قيام لم يكن كلامه هذا المقام من التعميم اذ هنا عدم القبول على القرائن المنفصلة ايضا
فيلزمه القول بمثله في القيود المنافية بطريق اولى فيؤدى بالاخرة الى رفع الانكار بعد الاقرار كما اشار
اليه وصرح به في المسالك ايضا وانما هذا الاضطراب والتحير ناشئ من عدم تحقيق الميزان بل يجري على
مقتضى السليقة وكل مثال فتنبه اما لو ادعى تلفها بعد الاقرار لا قبل قبل بالبينة لعدم المنافات
للاقرار فيكون دعوى صحيحة كذا في تحقيق فقال ومن هذا يعلم ان قوله سابقا لم يقبل يراد به عدم
القبول مطلقا ولو مع البينة اقول لا يبعد ان يكون مقصوده اقامة البينة على دعوى الرد بعده لا على تلفها
بعد الاقرار اذ مذهبه كان عدم قبول التفسير بالرد بعده جزما او وقفنا الكلام الى العدم ايضا في مقام التلف
وايضا على المذهب الاخر كان قوله مقبولا بلا بينة فيكون كلامه كان مشاعرا بالاقامة البينة للتلف
نعم يلوح لمن يحكم للناقض الا انك قد عرفت المختبر فيه ايضا ولو قال له عندي وديعة دينا او
مضاربة دينا صح ولزمه الضمان لانه قد يتعدى فيهما وانما وجد الضمير لمكان او اي يتعدى في الوديعة
او في المضاربة فيكون المتعدى فيه دينا وهذا التفسير وان كان رجوعا الا انه مضر واقرار العقلاء
على انفسهم جائز فالغرض كونه نفعا للمضر واعلى المقر لا يقبل لكونه ودفعا للاخذ بالمدعى وخروجه
عن الامانة باعترافه بخروج الامانة عن الامانية فالاطلاق في المتن محمول عليه وكذا لو قال اردت انه
شرط على ضمانها لم يقبل لانه شرط فاسد والاصل في العقود والافعال الصحة ولا يبعد التعليق
في الصورتين لكون دينا بتراضي هذا الالف المذكور فانه العقد ولو قال اودعنيها انه فلم اقبضها
او اقرضني انه فلم اخذها قبل مع الاتصال لا الانفصال لامكان من استعمال هذه العبارات في الايجاب فقط
فلا يكون اقرارا بالعقد لما مر من قد يطلق العقد على الايجاب فقط ايضا ولعل المقصد واحد ومن ان
الايداع والاقراض انما يكونان مع القبض لما مر حتى يحتمل عدم القبول جريا على حقيقة اللفظ الشرعية
وان حبس تضعيف في حمل الخبر معا اما الاول فلان القبض من شرائط صحة العقدين وليس كل شرط
داخلا في حقيقة اللفظ بل بمقتضى اطلاقهم على عدم قبول الاقرار بالوقف في الخبر والصدقة الا مع قوله
انه بالقبول والامر في جميع ما شرط فيه القبض لان العقود من باب واحد ولا اقل من ان الاصل على
ان يحمله في هذين اللفظين ونحوهما ما شاع فيه لاكتفاء بالمثل في القبول فنقول ان ما هو حقيقة
في الايجاب والقبول معا فعلا او قولا او جامعا لا يقبل الاشتقاق اذ لو كان او دعى مشتقا منه لكان معا
انه او حدا الايجاب في القبول الذي هو امر مجمل تقدم في الاجارة تحقيق هذا ونقل من تحقيق ايضا فالمشروع
في جانب الايجاب يجزى عن القبول وفي جانب القبول بالعكس فاودع معناه اوجد الايجاب قولا او فعلا
واستودع معناه اوجد القبول كذلك وكذلك باع واشترى وانكح وقبلت وهكذا فالقبول لا يجزى كما من كونه
مستقلا لا يعد في الانفصال بل في تحقق مع توقفه في المسئلة صريحا تبعا للشرائع ثم حكم على تقدير صدقه

الايداع والاقراض على الايجاب فقط لعدم الفرق بين الاتصال والانفصال ولا يبعد الاطراد والتعليل
الا ان ظاهر المصنف الجزم بالعدم ولعله الاقوى لظاهر الاستناد ولان المعتاد بين الناس تقدم القبول على الا
والتخلف عنه انه ربما يكون حق فيما جاز فيه الانفصال كما لو كان فقبول الموكل وكاشتراط في صدق
القبول ايضا من الوكيل التابع لو اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر الثاني كما هو ظاهر قوله وادعى
الاشهاد تبعا للعادة من غير قبض بل ظاهر عبارته ايضا الاشتراط والظاهر حيث افترضا عدم دعوى المواطاة
بعد الاطلاق بل في الاول حذف متعلق الاقرار ايضا فيكون ظاهرا في قبول المواطاة على كلا الوجوه
فالاقرب سماع دعواه بل عزاه في الدلائل الى الاكثر بل لم اجد خلافا الا بلفظ القيل في بيع واحتمال
في غيره لكونه تكذيبا للاقرار المصحح في كلام كل من تعرض بان ذلك واقع بين الناس فعدم
السماع يفضي الى الضرر وزاد عليه في مع ولانا نعلم انه ليس مكذبا بالاقرار بل ... شيئا انتهى ومقصودنا
من نقل نصه توضيح ما صرحنا به من سماع كل دعوى مجوزة بعد الاقرار وان اخرجنا الى نفيه ايضا
فان عموم التعليل المذكور يقتضي كونه مذهبا لهما ايضا وعليه فيطلق مع عدم البينة اليمين للبايع
على الاقباض كما في كلام جمع او على الاستحقاق كما في كلام شيخ المؤمنين بكون الدعوى في اصل العقد
ايضا كما يدل ان قول بعض لا على المواطاة بانه لو حلف عليها لا يقبل الا ان يكون واردا مورد رفع الدعوى
كما هو القاعدة المطردة في مثل الغير وكذا لو اقر بالاقراض ثم ادعى الاشهاد في الصك ... بانه
كتابا لسجل يكتب في العادة قبل القبض حلف المقرض لعموم البلوى ايضا ومقتضى تعليلهم بعموم
عموم البلوى فيختلف باختلاف العادات في الازمان والبلدان ففي عصرنا الذي صار العقود
القبض بيده ثم وضع عند المشتري لئلا يكذب في الاقرار متعارفا يجب ان لا يسمع ولكن خبيرا
بانه ايضا اضطراب ... او تعليل بالغالب لا يمنع سماع دعوى الغلط وسائر الموانع كيف لا يقبل الموا
عليه في العقود وغيرها ايضا كما تقدم في الهبة ايضا نظيره واما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض
في الموضعين بل في جميع المواضع لم يسمع دعواه ولا يمين على المدعي لكونها تكذيبا للشهود الا ان يدعي
التدليس على الشاهدين فانه دعوى اخرى مسموعة كما يأتي في القضاء وهذا اقوى شاهد بان مقصودهم
من عدم سماع الانكار بعد الاقرار ايضا انكار الاقرار من حيث انه انكار ونظير التدليس دعوى الغلط
او غيرها وجب السماع وقد زاد في حق هنا عدم السماع لو اقر بين يدي الحاكم ايضا وهو بعيد لحكم حس
الا ان يقال ان سماع الحاكم قائم مقام العدلين بل هو اقوى نعم هنا ايضا يجوز دعوى التدليس على الشهود
كما يجوز بعد حكم الحاكم بمقتضى الشهادة ايضا بل اطلاق قولهم في القضاء بانه لو ظهر للحاكم خطأ الشهود
او كذبهم او خطاءه نفسه نقض حكمه من غير تقييد بوقت يدل على جواز التدليس وجواز التخطئة
الحاكم فكلما ادعى المدعي عند الحاكم شيئا من هذه والتمس السماع ورجاء ان يظهر له الخطاء وجب عليه السماع

قال في القاموس صك ... تعريض ... الصك

الا ان بقي

الا ان بقي انه يؤدي الى تعطيل الاحكام وتسلسل الدعاوى وعدم انقطاعها الى يوم القيام وعدم
الوثوق بحكم الحاكم ابدا وسقوط الاقرار والوقع في الانظار واطلاق قولهم بالنقض اذا ظهر ايضا
محمول على الظهور قطعا او على الظهور والعلم بالبينات والايمان تنقطع بمجرد الحكم ولا يبعد هذا
لولا مخالفته للاجماع كما يأتي في القضاء

الفصل الرابع في الاقرار بالنسب

المقر به اما ولد او غيره اما الولد
فيشترط في قبول الاقرار به رضا فالاولان شرط في مطلق الاقرار او بعضها شرط في سائر الاقارير ايضا مثل
عدم تكذيب الحس والشرع فان ماله الى القطع العقلي او العادي والشرعي بكذب المقر ومن الواضح انه
في جميع الاقارير مانع عن القبول فعدمه شرط وبعضها مختص بالمقام وهو عدم تكذيب المقر به نفسه
كما عن كره وياتي هنا ايضا وعدم اعتباره في سائر الاقارير ايضا انما هو لعدم امكانه فالسالبة بانتفاء
الموضوع ولذا كان معتبرا في العبد والامة فهذا ايضا من الشرائط العامة تقديرا وكذا عدم المنازع
بل هو عام حقيقة اذ الاقرار بالغير منازع لا يقبل ايضا ولو فرض تكرره في الملك فهو خروج عن النزاع
كما لا يخفى فليس شيء منها مختصا بالنسب فالعجب من عد جميع المذكورات من خصائص الولد والامر
فيه سهل فلو اقر ببنوة من هو اكبر منه سنا او مساو او اصغر بما لم تجر العادة بتولده عنه بل ولا احتماله
العادة ايضا فانه قد مر في الحجر الحكم بالبلوغ بخروج المني في وقت يحتمل البلوغ وان لم يكن غالبا وان لم
احد منهم كلاما في تحديده الا عن الشافعي حيث حده في الذكر والانثى بتسع سنين مع وجيه انه لم
ايضا وقد حكم به في ذلك ايضا قال لان ابن العشر يتقدر انه يمكن التولد منه لكن ذلك على خلاف العادة و
الاولى اعتبار علم الامكان انتهى الا ان المتقدم منه في كتاب الحجر كان مبنيا لاجل المنافي من الجزم في حال هذا
الجزم المرجوع عنه فاقتصر على قوله والاولى ثم رجوع عنه ايضا الى العمل بعلم الامكان وان كان قبل العشر وظاهره التخيير
ايضا الحمل على العشر وفصل الدليل على بطلانه كما اشرنا اليه في الحجر ايضا سيما وقد اتفق في زماننا اصبح كما شعبه
علق بعمر ظهارا واذا كان ابن خمس او ست سنين وكذا السنة بعد تكذيبه ايضا ولو اذا تصادقا على التولد فهنا
ايضا لا بد ان يكون بحيث يمكن حمل القول على الصدق عادة بحيث يكون بين امه مسافة لا يمكن الوصول في مثل ايام الولد اليها
لا بنفسه ولا بمنيه في قوته بتحقق او غيرها والاحتمال العادي العقلي ايضا كاف هنا او بنفي مشهورية
النسب بغيره الناشي شهرته من الاسباب الشرعية لئلا ينافي اطباقهم في صلح الحبشي على عدم الحرج بالكذب
ثانيا الاولى ان قال لعل هذا الشرط الى شهرة وسبب ... من الفراش وغيره لا ... ولكن يأتي في الشهادات
الماتن تمام ثبوت النسب بالاستفاضة من دون ذكر السبب من الفراش او غيره بل مع العلم بعدمه ايضا كما
في الانساب الى قبيلة من الهاشمية او غيرهم فلا بد ان يكون المقصود من الشهرة هنا ايضا هذا المعنى ففي الكل
ثانيا الاولى دونه بل الظاهر بل المقطوع به ان النسب لو نافى خارج عن ذلك العنوان بل غيره اخوة في
النسب في اصطلاحهم تبعا للشرع فلا بد فيه من القطع او البينة هذا ولكن يرد ان مقصد المتن هنا التمثيل

لتكذيب الشرع كالحمرة الشهرة والاستفاضة عندهم ادون من اليد ومن الواضح ان اليد لا تمنع
اقامة البينة على كونها عدوانا فوجب ان لا يمنعها الشهرة بطريق اولى بل صرح في الكفاية
بانه يعتبر في العمل بالاستفاضة مع انتساب الشخص وتنسبه الناس ان لا يعارضهم ما يورث التهمة
والريبة فلو كان المنسوب اليه حيا وانكر لم تجز الشهادة ولو كان مجنونا جازت كما لو كان ميتا وفيه
وجه بالمنع لاحتمال ان يفيق فينكر وهل يقدح في ذلك طعن من يطعن في النسب فيه وجهان اظهرهما
مراعاة الشرط وهو الظن المتاخم او العلم انتهى فانظر ان مجرد الاستفاضة لا تمنع من سماع الدعوى
بغير ما انتسب اليه اذا صادقا او اقيم البينة المطلعة على الفراش والتولد فالاولى التمثيل
للتكذيب الشرعي بالاقرار او البينة المطلعة كما ذكرت او الفراش فاقتصاره على مثال الشهرة
وتعليله بان النسب الثابت بشخص لا ينتقل الى غيره من غير فرق بين ان يصدقه المستلحق او
يكذبه مناقض لما قاله في الشهادات وكانه لذا في شرح وكرر بذلك عن الحق بالغير ونحوها هذا ولكن في
ما يدل على الفرق بين استفاضة واليد وعدم نفوذ الاستفاضة في باب الانساب حتى اصرح
كالبشراوي عن كونه الولد البالغ العاقل لو ينسب نسب الولادة في شيء مما ذكر بالخلاف بل اجماعا
الا في الاخير كما ياتي مع الدليل على كل الجانبين كما ان الاول ايضا من قضايا قياساتها معها
ان حجية العلم لا تقبل الابطال والالتزام كما اشتهر واما الثاني فلان الاسباب الشرعية والخاص
فيها قبول الدعوى والبينة واليمين في مقابلها ومنه الاقرار كما مر الا ان كلمات الاصحاب ظاهرة
في ان النسب اي سبب ثبت لا ينتقل ولا يتغير قط وان اظهر المدعي الا في جميل من الاكراه والسهو
او الخطاء او نحوها مما مر ايضا ولكن لم نجد منهم دليلا على هذا العموم ونحن نعول احد فيتم دليلا على
الاقرار بنسبه ونفي الحجة عن نفيه على الجواز في سنه اما الدليل على الاقرار فالمستفيض من الاخبار كما
في الصحيحين في احدهما اذا جعل اقر بولده ثم انتفى منه فليس له ذلك ولا كرامة يلحق به ولده اذا كان
من امراته او وليدته وفي الاخر اذا اقر رجل بولد ثم نفاه لزمه ومثل الاول الخبر في بيع الاحرار في
احدها اذا اقر الرجل بالولد ساعة لم ينتف منه ابدا وفي الاخر المرسل عن رجل ادعى ولد امراة لا
اب له ثم انتفى من ذلك والصحيح قيل بانه يجوز انه الملاعنة من سبحان الله قال القاضي امير المؤمنين في
ادعى عبدا انسان انه ابنه انه يعتق من مال الذي ادعاه وبعضدها بل يدل على المدعي في عجلة
المستفيضة الاخرى في باب اللعان مضافة الى عمومات الاقرار والاصل والمستمر بين جميع ما ذكر ومن
ادلة الدعاوي والقضاء والشهادة واليمين ونفي الضرر والحاكمات عموما من وجه والترجيح بحسب
القاعدة الاخيرة كتابا وعدا واعتبارا واستقراء حيث ان بينها وبين كل مورد من موارد التعارض
مثل هذه النسبة موجودة بل كثير منها ايضا متضمن للفظ اللزوم والوجوب والتابيد ونحوها كقوله عليه السلام

اذا افترقا المتلاعنان وجب الحج وقوله عليه السلام نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة
ثابتة حتى يبلغه العزل بل الفاظه اكد من التابيد ايضا اذ هو مطلق يحمل على طول الزمان فيمكن
تقييده بمبادلة الدعوى ونحوها بخلاف حتى فانه كالنص في استمرار الحكم الى تحقق ما بعده فكل ما فيه حتى
مثل كل شيء فيه حلال وحرام فهو لك حلال حتى تعرف الحرام بعينه وكل ماء طاهر حتى تعلم انه نجس ونحوها
ايضا كذلك وكل ما يشتمل على معناه كصم للرؤية وافطر للرؤية وبناء الاصحاب بل الشرع فعلا على تقديم ادلة
الدعاوي والقضاء عليها والا لما قام للقضاء عمود فليكن في الاقرار ايضا كذلك بل صرح الاخاص من بناء
الاصحاب عليه ايضا لا بد ان يكون كذلك لانه اذا تعارض عمومات العمومات الثلث ولم يكن لاحد الجانبين مورد الا طرده
تلك العمومات وكان للاخر مورد غيرها ايضا وجب تخصيص الاخر بالاول كما مر مرارا مع وجه واحد ايضا من
الرياسة والقضاء بعينه بعينه يقتضي التقديم عرفا والا لما قام لها عمود كما لا يخفى ويحقق الكلام في الاصول وبعض
ما ياتي في دائرة القضاء مع ان الثالث قد يكون سارا بعضا ان دعوى المدعي قد يكون في اصل الموضوع اعني
الاقرار كان يدعي ان ما زعمه اقرارا لم يكن اقرارا بل انكارا وصورة الاقرار تهاونا او خوفا او تكن او تعلم
مثلا وترجيح عمومات الاقرار لو ثبت بحسب كذلك فانما هو اذا كان اقرارا الا ما لم يكن اقرارا ايضا فيجب
سماع مثل هذه الدعوى لفقد التعارض الا ان جانب عمومات الاقرار بالنسب مضافا الى نحوها بالاولى
وظهور الاجماع على ان النسب ذاتيته لا ينتقل ولا يتغير كما صرح به غير واحد بل في نقل ان ثبت النسب بالاقرار
والتصديق مثلا ثم تصادقا على خلافه لم يرتفع بعد الثبوت وغيره ايضا صرح بهذا العموم واحتج بامور
احدها في كلامهم من قبيل دلالة عمومات لوازم الانساب من وجوب الانفاق وصلة الارحام والتوارث ونحوها من
النكاح وحلية النظر وغيرها مما لا يحصى فانها تثبت بحقيقتها بمجرد تحقق الاقرار في نظر الشرع فسماع الدعوى
بعده يقتضي رفعها اجمع وهو تخصيص لها اجمع وليس مثلها في شيء من موارد الدعوى والترجيح باللوازم
فان لم يكن من داب المحصلين الا ان اللوازم على قسمين قسم يكون في ثبوتها لتحقق الملزوم ولا يفتقر
الى دليل اخر وبالجملة كان الملزوم واسطة في الثبوت لها فهو واسطة في الاثبات ايضا كما في تعارض
استصحاب بقاء المفقود لعدمه فان بقائه يستلزم الاكل والشرب وسائر لوازم العيش التي لا تحصى وكل
منها امر حادث ايضا فانا وعدمه لا يستلزم الا حدوث الموت وهو امر واحد فلا يمكن ترجيح الثاني باستلزام
الاول لتلك الحوادث اذ البقاء وحده كاف فيها في ترتب الاحوادث مستقلا بلزوم من حدوثها تخصيصات
في ادلة الاستصحاب وقسم اخر يحتاج الى واسطة في الاثبات وما في المقام من ذلك اذ تلك اللوازم لوازم شرعية
توقيفية لو لم يرد دليل عليها لا يمكن الحكم بثبوتها بمجرد ثبوت النسب فظهر ان هذا القسم امر مستقل ودليلها
دليل مستقل فنظرها في التخصيص اليها كالنظر الى الملزوم ونحوه من الامور المستقلة فكيف لا يوجب مثله
الترجيح وثانيها ان الاصل قيام المتبادرات مقام الواقع وثالثها تعلق حق الاعقاب لا سيما النسب فيجمع

ثبوتها في المكان الوقف فكما ان اتحاد البطن الموجود الوقف الثابت لا يؤثر في بطلانه لتخلق حق البطون
الاتية به فكذا النسب فيما بها الاستقرار فان النسب اذا ثبت ولو قبل الابن لا ينبغي من الجميع
ما الصلح والجيرة والاعراض والارتداد والانفسام والموت والجنون وغيرها مما لا يحصى فيلحق الانكار
الدعوى ولوازمها ايضا به لحاقا للمشكوك بالاعم الاغلب بخلاف ما لم يثبت فانها تزول بالجميع مما يحتج
ان تزول بالانكار واقامة البينة والقضاء ونحوها ايضا فهذا الاستقرار ينفع في كثير من مسائل الاقرار
بعد الاقرار ايضا وحاصلها شدة الاهتمام بحفظ النسب في الشرع بحيث يمكن دعوى الاستقرار ايضا على
ما لا يخفى واليه يومي قول لح وغيره مرارا بانه لوصح النفي لادى الى عدم استقرار الانساب كما يأتي
ولعله لذا شرع نفيه في اللعان بل هو ايضا دليل على المدعى اذ لو كان كالمال لكفى الانكار بل
كيفية مخصوصة لنفيه لا تشبه كيفيات سائر نفي المال والدم والمصاهرة والجنايات وغيرها من الموضوعات
والاحكام يوشد اليه وجرعها بالمرة واتكان تجويز نفيه باللعان خوفا من قولهم بان النسب اذا ثبت
لا ينتقل اذ الفراش من شرائط اللعان وهو من اسباب ثبوت النسب ثم ما لو اشتهر بين الناس ايضا او
الفراش في زمان قليل يوجب الشهرة والمنع منه في خرق قول المص في الفصل الرابع في النسب من
كتاب القضاء بقبول دعوى نسب مولود على فراش غيره بان ادعى وطيا بالشبهة بالبينة فانه يهدم ما لو
اقر صاحب الفراش هنا قبل دعواه ببنوته لمنايل ولو اشتهر بين الناس ايضا ولو ثبت بالبينة او لا ايضا
والمنع منه قول شرف في اول اللعان في دفع القائل بعدم جواز اللعان اذا سكت عن نفي الولد حال
الولادة لحكم الشرع بالحاقه به بمجرد ولادة العاري عن النفي اذ اللحوق لا يحتاج الى غير الفراش فيمتنع
زواله بل كان حكم الشرع ولاداته الى عدم استقرار الانساب بان حكم الشرع بالالحاق مبني على اصالة عدم
النفي او على الظاهر وقد ظهر خلافه ولو لم يمكن النفي حال الولادة اما لعدم القدرة عليه لمرض او حبس
او اشتغال بحفظ ماله من حرق او غرق او لص ولم يمكنه الاشهاد وعوده الى الانكار او لعدم علمه بان له النفي
لقرب عهده بالاسلام او بعده عن الاحكام فلا اشكال في قبول عذره في زوال المانع ولو ادعى عدم العلم
قبل مع امكانه في حقه اذ هذا الرد وارد على الشهرة والاقرار والبينة ايضا فلو تم لهم والا فلا يرد على الفراش
ايضا فالظاهر بل المقطوع به ان قولهم ان النسب لا ينتقل ليس على عمومه عندهم والذي حصل لي من الاصحاب
وكلمات الاخبار ان كل نسب ثبت بالمثبتات العامة كالشهرة والبينة فلا ينتقل ولا يحول ولو حكم الاقرار
اقارير وتصادق جميع وبينات وايمان ولعانات وما ثبت بالمثبتات الخاصة كالاقرار والتصادق والفراش
فلا يتعدى الى الغير لانه لا دليل على تعدي الاقرار والتصادق الى غير المقر والمصدق بل الاصل فيهما في
الشرع عدم التعدي فيما ذكر الولد وغيره وان كان الاول المقصود المتقدم مختصا بالاول لكون الكلام
فيه فيأتي ما يختص بغيره ايضا في محل مضافا الى ان الاصل اشتراك الافراد في حكم واحد وهو النسب هنا في الحكم

والغالب ايضا اشتراك الولد وسائر الانساب في الاحكام فعموم النسب اذا ثبت لا ينتقل في كلامهم لا يبعد ان
يحمل على هذا التفصيل قبل ولو نفى نسب ولد باللعان فاستلحقه اخر ففي صحة الاستلحاق اشكال بناء
من انه اقر بنسب لا منازع له فيه فيلحق به ومن ان فيه شبهة الملاعن انتهى والتحقيق ان المسألة
تتفرع على ان اللعان مختص بمجرد دعوى الزنا او لا وعلى الاول فعلى الاقرار بكون الولد للزنا كما لو
يكون المال لشخص خاص واسند الزنا الى شخص خاص او شخص مجهول كاحد من الناس اذا قال الحاكم
اعلم الزاني او كالاقرار بانه ليس ما لا شرعا بان زعمه جلد ميتة مثلا وعلى الاخير كما هو الاظهر لانه
لا نسب في الزنا شرعا فكانه اعترف بانه ولد لا اب له شرعا ثم هل يجوز الرجوع فيه واعترافه بكذبه
واثباته ولد الفسه اولا وعلى الاول كما هو الاظهر نظيرا للرجوع فيما سلب المال الشرعي عنه شرعا ويأتي في
اللعان اخبار عليه ايضا فهل الرجوع كاشف عن ثبوت البنوة من حين الولادة الى وقت الرجوع حتى يلزمه
قضاء نفقته ان انفق عليه الحاكم بنية الرجوع الى ابيه قبل اطلاع هذا الملاعن على ولادة هذا
الطفل او مثبت للبنوة وقت الرجوع والمتبادر من الاخبار الناصة على انه اذا لاعن انتفى الولد
اذا اكذب نفسه يرث الولد ابنه لا هو من الولد هو الاول فيجب العود بقضاء نفقة الحاكم برجوع
الملاعن فان رجع بطل الاستحقاق والا فهو كالمجهول نسبه وعلى الثاني كما يأتي في المتن في باب اللعان
الامر كذلك فيقبل الرجوع ايضا الا ان الرجوع لانه يجوز الاعتراف بان له ابا غيره فيكون كاعتراف ذي اليد بان
المال لغيره فرجوعه لا ينفع الا مع تصديق الغير له ولكنه ايضا مختص بما اذا عين الغير والا فهو مغرم كلا
منازع له لا يحتج ولو تداعيه اثنان من غير سبق سبب فالحاكم يلحق باحدهما الا بالبينة
او القرعة بلا خلاف اجده بل في الغنية الاجماع على القرعة مع فقد البينة او مع تكافؤهما من الجانبين
كما في اللقطة وعلى هذا كالصحيح الاتي في القضاء مع تفاصيل الاحكام وفروعاته مع اشكال في ترجيح
صاحب اليد مع فقد البينة مع انه رجحه في اللقطة التقريح بانه لا ترجيح بالالتقاط اذ اليد لا تؤثر في
النسب فتفصيل بين ما قاله ذو اليد هو اللقيط واخر وبين ما لو اقر على انه ابن بالترجيح في الثاني
دون الاول والخيار ثانيا ايضا اذ هو ليس في الحقيقة تأثير اليد حتى يدفع بعدم سببيتها للانساب في الفراش
والاقرار والبينة بل لاجل الاقرار بها على الاخر بالاصول فان الاصل عدم سبق يده عليه ولا وضعها عليه
بدون اذن الولي ولا مع اذنه لكون الاستيذان ايضا امرا حادثا مخالفا للاصل بل الظاهر ايضا هذا بل لا يبعد
ترجيح جانب ذي اليد بدون الاقرار ايضا فان مع هذه الاصول والظاهر فالبينة بعد تساقطها على المدعي
على الخارج وترجيح قول الملتقط اذا التقط بولد وقال انه الذي اخذتها واكن الاب وقول المجهول بالنفي في
الصحيح والحاق اللقيط بدار الاسلام يرجح دار الكفر به ايضا تعضد المختار بل هذا الاخير على الاصل الاخير حكم
المرأة في الحاقها بالولد مع الشرائط المتقدمة حكم الرجل نظرا الى ما مر من عدم الاشتراك بل اصالة الاشتراك في

اشتراك الرجل والمرأة في الاحكام من كليات الفقه وعمومات الاقرار وقيام التعديات مقام القطع

علم وخصوص الصحيح عن الحميل قال وادعى بحق الحميل فقالت المرأة قنبى من اسرهما ومعها الولد الصغير

فتقول هو ابني والرجل بحي بلقاه اخوه فيقول هو اخي ويتعاودنان وليس لهما شاهد ذلك بينة الا الحق

قال فقال فما يقول من قبلكم قلت لا يصدقون بهم لانه لم يكن على ذلك بينة انما كانت ولادة في

الشرك قال سبحان الله اذا جاءت بابنها او بابنتها معها لم تزل مقرة به واذا عرفنا هاه وكان ذا

في نحو من عقول الاجر الان مقرين بذلك ورث بعضهم بعضا مضافا الى المستفيضة الناصرة بانه

مصدقة فادوا الواردة في بابها اذا اطلقت فادعت حملا اشطر بتخرابهم من ان ثبوت نسب غيره معلوم الثبوت

على خلاف الاصل فيقتصر فيه على اقرار الرجل بالولد الصغير للاجماع كاحكاه في نحو هنا وغيره في

الايضاح في اللقطة كاموريق ما عداه على الاصل وبحان الاول واضح وما قاله ليس دعوى كاموريا

وقع فالمحرظ كما عطلك وضرو مثله ولا وحلافا اليح ولقد الايضاح وتخوفي اللقطة مع ان الاكثر

لم يرجع شيئا منهما كان المصنف استشكل هنا وجزم بالثاني في اللقطة وقد عرفت اختلاف كلامي

في الحنين ومحل النزاع هنا ثبوت النسب بمجرد اقرارها كالاب على حمل بالنسبة الى الاب كاثرى الاب

كان كذلك ولا فبالنسبة الى المال والى ثبوت النسب من جهة الام لا نزاع بل ينتان بمجرد اقرارها

قولا واحدا كما في بعض ووجهه واضح واعلم انه في غيره والحمل غيره والمحقق في قال لو كان في بلد

رجل وامرأة جارية فادعى الرجل انها مملوكته وادعت المرأة حريتها وانها ابنتها فان اقام احدهما بينة

فقضى له بها والا تركت الجارية تذهب حيث شاءت وبه خبر كما في باب ما قبل باب التزاد من كتاب

القضا كما قيل وفيه في واسط بايقاع خالد بن يزيد بسند حسن كالصحيح في الوافي والنهي فيه والشهد

في الثاني مقتضاه كما عن البعض ايضا عدم قبول اقرار المرأة بالولد لكنهم حكموا بمضمونه فيكون قولا

ثالثا في المسألة او قولا بالعدم مطلقا انه عدم الفصل وكفى غير ثابت وان وجهه البعض بانه مفروض

في الاقرار الذي لها فيه منازع والكلام هنا فيما لا منازع لم يكن ما كان فلا يكافئ ما مر لا سندا ولا عددا

ولا ما لا عبد انحصار القائل فيه مع اختلاف فتاويهم ايضا كما لا يخفى على من لاحظ ثم ظاهرهم بل

صريح جماعة مسلمية اقرار الرجل الى جميع الاقارب والحاق الاجماعات وقيام التعديد بانه مقام الواقع وا

لزمه ولا يخفى في النصوص كلها ايضا تدل عليه فالعجب من تنظر المصنف في القضاء في سراية الى الاقارب

الا ان يقال انه فرض الكلام تمة في انكار المرأة ولادته والعدد المتيقن ما مر ثبوت النسب عموما باقرار

الاب او الام واما الامومة والابوة والعمومة ونحوها وهكذا فلا ولا لا للزوم اذا اقر الرجل اثنية

اخوة ذي مال عديم الوارث لنفسه مثلا فان يكون مع الولد وسيلة لاثبات الاخوة مثلا وكذا اذا اراد

تملك مال امرأة عديمة الوارث فاقر بامومتها لولده وهكذا وهذا مع غاية استبعاده في الشريعة منفي

بالمستفيضة الثانية على عدم ثبوت الاخوة بل غيرها البنوة من الانساب الا بالبينة او التصادق والحق

انه لو عين المقر بنوة طفل اماله لا يثبت الامومة الا بالبينة او التصادق وبالعكس فالسر فيه

تختص بما اذا علم الولادة وانكرها لنسب الزنا او الشبهة ونحوهما وكذا الاخوة والعمومة والخؤولة

وغيرها ثم فيما يكفي ثبوت النسب بينهم وبين الاب والام محضا ان من كان له ابن او اب او ام فادعى

بنوة احدهما او اخوة عمه وابن جده وهكذا وان انكروا عملا باطلاق الفتاوى وسائر ما مر

لو سعد الاكتفاء بثبوت الزوجية بين الرجل والمرأة في ثبوت البنوة اذا اقر احدهما بها وان

انكرها الاخر عملا بذلك الاطلاق مضافا الى غلبة اشتراك الانساب في الاحكام نعم للزوج

مع اللعان مطلقا بخلاف الزوجة وغيرها فانه لا يحصل لهم اصلا وكل الباقين ايضا كلف هذا الاطلاق

وادعوه بحكم اتم الا ان يحمل ما يأتي على كون الدعوى ابتداء متعلقة بغير الولد كان يدعي اخوة

او سبطية وهكذا فلا ينافي السراية المزبورة بل العلم المتيقن والا لم يقع الامان من الانساب وكذا

تصديق الصغير في حال صغره قطعا ولو انكر بعد بلوغه لم يلتفت الى انكاره بلا خلاف بين علمائنا

فيه كما قيل ايضا لان النسب ثبوت نسبه فلا يرتفع الا برافع من الشرع والاصل عدم كون الانكار منه

اذا الثبوت انكاره بحق التأبيد كما نص عليه الاخبار المتقدمة فلا حاجة الى التمسك بسبق الثبوت

التمسك به موهم والا فيكون اصل الثبوت مجملا وقد ثبت في الاعراض وغيره ان الاصل في ثبوت ما قبل التغير

هو التزلزل لبقية الحكم بكونه معلقا على تصديقهم بعد البلوغ او على عدم انكاره بل الاطلاق نظرا

بل عمومه الزمان ايضا نعم في الام اطلاق واستصحاب لا عموم فلا بد من تقييم العموم فيهما من على

العقل ولو مات الصغير ورثه الاب وان كان الوارث قبل اقراره عنه او حكم الشرع بثبوت الابوة بالا

يدفع علاقة الوارث الثابت سابقا وكذا العكس ولو اقر في بنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه

وورثه وان كان كبيرا اذا ما ال الشرط ان لم يكذبه قبل موته وان كان المقر فيه متهما في الطمع في المال خلافا في

صورة التهمة لابي حنيفة مع عدم وارث غيره مطلقا لان الوارث لو كان بعيدا بحيث يحجبه الموت يجمع المال

في نظر الشرع فلا يعمل بالاقرار اللاحق بالحكم بل المقطوع به عدم منع الامام منه اذ هو وارث من لا وارث

نوجية لا يمنع ما زاد على حقيهما وفي ولاء العتق وضمان الجريرة اشكال الا ان الاظهر اشتراط عدمهما ايضا في

نفوذ الاقرار كما هو مقتضى اطلاق النص ايضا وكذا المجنون لا يعتبر تصديقه بلا خلاف في الحاق هذين

بالصغير كما قيل بل في المجنون الاجماع في كلام الصيمري ونفى كما في نحو في الميت بعد ان قال الاجماع فيه

ان المتفق به ما عليه الاصحاب بعد ان حكى عن نجم الدين بن سعيد ان الاختلاف فيه وفي شرح فيهما

ان فتوى الاصحاب على القبول الا انه ينافي العقول استشكال في الميت بان ثبوت النسب خلاف الاصل فيقتصر

فيه على مورد النص والاجماع ولا ريب في ذلك مع ان الاجماع موضع فهذين وبها قطع فالان الاصحاب

بالجمع المحلى المفيد للعموم عليه فلا اى مسئلة قام الحدس بالاجماع فيها اولى منها وايضا اى نص او فتوى
من تلك المستفيضة المطلقة للولد مضافا الى استصحاب حال الصغر اذا اتصل الموت او الجنون به فيتم
بعدم مثل هذا الفصل في المسئلة قطعا ولا يحكى كما هو الواضح والى فقد المعارض مع عدم الوارث
فيتم مثله في المجنون ايضا بعدم الفصل والى اشتراكهما مع الصغير في عدم اللسان بل الثاني في اغلب الاحكام
ايضا والظاهر من كلماتهم ان المراد من المجنون هو الاطباقي فحكم الادواري وما تعلق الكبير النائم او المغمى
عليه او السكران او البرسم واحد وفي المشكوك بين الادواري والاطباقي اشكال الا انا لما اسلفنا النفوذ في
من ظواهر تلك النصوص وجب الحاقه بالثاني وكذا الاشكال لو سمع الاقرار بعد البلوغ فلم يقدم على
التصديق او التكذيب لغلق الذهن او السكر او نحوهما الى ان يموت ولكنه كلا على تقدير يكون الاقرب
اشتراط التصديق في الكبير العاقل اذا اطلع قبل الموت او الجنون بل ذلك الاقرار كما عليه الاكثر بل المشهور كما
قال القمي بل من الاسكافي لا نعلم فيه خلافا والا لما يقتضيه الملاقح في ترك الاشكال على الاقوى ثم
ومن العجب هنا تمسك في المحقق بان النسب اعلى ما في ثبوته على تصديقه او البينة وسقوطها ذاك الا
في الصبي والمجنون بالاجماع ولعله التصديق منه لا يوجب سقوط هنا اتصاله في مخالفة الاصل
على موضع الوفاق بل الواجب لهم دليلا على الاشتراط سوى هذا الاصل مزيدا عليه بعضهم عدم شمول
الكبير من اطلاق الولد في تلك المستفيضة فيختص بالصغير مع انا نقطع حقا انه غير نص يجرى مثل ما باب
الولد في منع ولد الولد من امامة الجماعة وفي وجوب قضاء الوالد على الولد وان كان صغيرا بعد كبره وعقوق
الوالدين وفي الوالدين من مال ولده واذن الوالدين للولد في الجهاد وعدم الربا بين الوالد والولد
وعدم نفوذ شهادة الولد على والده والحبوة بل الارث معظم الى غيرهما مما ورد هذا اللفظ فيه من ابواب
الفقه مضافا الى شهادة العرف جزما بتواطئه حتى لو قيل ان لفلان ولدا يستفهم من كبره وصغره
وصلاحه وفسقه وهكذا ولو سلم هو فيه الاساس الذي بنوا عليه الامر ادخل فرع ذلك الشريفة بحكم الا
من الصغر الى الكبر في الصغر ايضا بالاستصحاب لان المفروض ان الاطلاق لا يشمل حال الكبر فان لم يختلف
الموضوع بالكبر جاز استصحاب حكم الصغر اليه فلم لم يستصحبوا حكم عدم الاشتراط وان اختلف فلم
استصحبوا حكم الاقرار الثابت في حال الصغر الى الكبر ومثل في المجنون في جميع عمره العاقل ساعة مثلا عند
ايضا تمسك وايضا لو كان هذا الاصل حجة فكيف لم يعملوا به في المجنون والميت مع ان الاستصحاب الثاني
لم يتمما معاضدة حينئذ بمجرد البلوغ مع العقل صار موضوعا لاشتراط التصديق لو اقر بنوته احد
فيستصحب هذا الشأن معاضدا لذلك الاصل كما انه لو جن في جميع عمره وعقل ساعة عند موته مثلا يستصحب
عدم الاشتراط فيعارض هذا الاصل والا فكيف عملوا بهذا الاصل ان يقال ان دلالة الاخبار ليست الا كلام
لزم المقابلة واما العكس فلا بل الدليل عليه لم يكن الا الاجماع فاذا لم يكن في مورد وجب العمل بالاصل

فكيف بما

فكيف بما اذا كان شبهة الاجماع بل عدم الخلاف الصريح على العمل به ثم باقي في مسئلة الحاق الاولاد من
النكاح فرع على المسئلة على ان الولد بلحوق النسب من الوالدين كالبطون اللاحقة في الوقف من النسل
على القول به او من الشرع لكونه انما الواقف على القول به على الاول ولكون الاصل نفوذ اقرارهما اثباتا
ونفيا في حقه وعلى الثاني فلا وليس الاقرار بالولد اقرارا بزوجية امه لا مطابقة وتضمنا والتزاما
لغويا او عرفيا او شرعيا وهو واضح ولا استبعاد اذ السراية من احدهما كانت على خلاف الاصل والقدر الثابت
منها هو النسب فالاصل عدمها بالنسبة الى السبب ولكانت مشهورة بالحرية خلافا لابي حنيفة ولكانه
موضع ما استمر بين المرء من ان الحرة لا ترث ولا يدخل الحرية فراشها ولذا قال في منتهى المقر
النوع مكرر على العنوان ان لا تورثن ان الحرة لا ترث او على الاستقراء فان الشبهة ونحوها في غالب
النسخ بل الغالب في الزوال النكاح او الحرية معناها العتاقة كما في قول السيد المطلوب من ان لم تكونوا
مسلمين فكونوا احرارا او في لغة او مرضه بالضم خلاف العبد وحيا وكلا حق الى ان قال والحرة بالضم
الكريمة وضد الامة ثم باقي ايضا في اخر باب الصداق حكم تعلق المهر بالمقر بنبوة الولد لامه نفيا واثباتا
واختيار المنع وجوبه ولو اقر بنبوة ولد امة لحق به وكان الولد حرا ان لم يكن لها زوج ولم تكن
الامة ام ولد بمجرد ذلك معنى كونه فيه اشكال منه ان استيلادها قد يكون بغير الملك بنكاح او شبهة
او تحليل ومن ان اسناد الاستيلاد الى غيره في الملك هو الظاهر لانه موجود والاصل عدم غيره وفيه
كما في المحقق وظاهر المتن هنا باقي شرب باب ايضا لاصالة التأخر ولو اقر بنبوة ولد احد امتيه وعينه لحق
لحق به وكان الاخر رقا مع فقد الفراش وكذا لو كان احدهما من امرة واحدة فان ادعت الاخرى ان ولدها
هو المقر به وان المولى غلط او سهوا او اخطأ في التعيين قدم قوله مع اليمين لان النفس منه وكونه ابصر كما
وهو اعلم باقواله ولتسوخ حق الاول هذه تدعى ان والدها الاصل بقاؤه وكذا لو بلغ الولد وادعى هذا كما
نقل السيد حلف المدعي وتعرف في حينه كما عن كره وقد يشكل بان الامة كيف تحلف على اثبات ولدية الولد
مع انه لا يجوز الحلف على اثبات حق الغير الا ان يتضمن الدعوى الاستيلاد فانه يجرح ذلك كما في المحقق
مع انه يرد عليه ايضا ان الاستيلاد حق في الولدية حق اخر ولا يثبت حق احد بيمين اخر وانكانا متلازمين
بل متحدين وجودا او متعددين بمجرد كلاتي في القضاء هذا التفصيل ايه في الولد يبقى في صورة الكون
الى ان بلغ فان حلف ولم يحلف فرق بين الام من حظ منه الباقي الى ان ساقه الى صنف او يطيل حق الام ايضا
اشكال الا ان الاول اقوى لان اليمين اقوى في اثبات الحق من البينة من بعض الوجوه ولانه لا يبطل دعوى
احد بانكار اخر وهذا كما ان لو نقل الى الذي اقرار الام مطلقا او اذا كانت مترو لا كما في المعبود حيث دليله
السيد ايضا باقرار الام ولو لم يعين ومات فالاقرب كما في المحقق ومن الايضاح جاز بالحسم كتابي في حمزة كما
ايضا القرعة لكونها لكل امر مشكل وعقبا بل الاقرب قول ط وابن البراج ابن سعيد وهل تقبل تعيين الوارث فان

لو عينه ايضا فيخرج كما عن ط منه حيانا بان من اخرجته القرعة فهو ان السيد فذلك ما يقتضي كونه ولد امة
وامه صارت ام ولد بذلك من غير حاجة الى قرعة اخرى اشكال من قيامه مقام المورث ومن الاصل
وكون اقراره في حق الغير اخبارا عدم نفوذ اقرار بعض الورثة الا في حقه كما تاتي في الميراث وفي
مقام المورث عموما خصوصا في تعيين الفاظه المجملة غير ثابت ولو سلم فجميع الوارث قائم مقام المورث وهذا
المعلوم بعضه لا يقوم البعض مقام الواحد واقرار الكل يستلزم اللحاق قيل وفيه نظر لان المعتبر من
وارث تام قبل ثبوت الاقرار ونعم ما قال لما يظهر من الاخبار الاتية في الميراث وكيف ما كان فالثاني
اقوى وفاقا للمحقق ولو عين المورث واشتبه فهل يقبل تعيينه مرة ثانية وثالثة وهكذا مقتضى
زيادة قوله ومات هو الاول اذ لو لم يقبل فرضه وحينئذ سيان والاظهر الثاني لانقطاع سلطنته
عن احدهما قطعا فتعين او لم يعين الى ان مات استخرج بالقرعة وكان الاخر قنا رقيقا لاستيلاد لامر
من اخرجته القرعة ومقتضى ما مر الاشكال هنا ايضا كما ان مقتضى الجزم هنا عدم الاشكال ثمة ايضا ولو
كان لاحدهما زوج اعرض فالاقرار الى ولد الاخرى كما ينصرف جميع نصف كذا الى المشاعة والاقرار بجميع
الى نصفه لا الى نصف الشريك حملا لقوله وفعله على الصحة وكون الخصاص حقه فيه وعدم حق له
في ولد الاخرى قرينة على التعيين فيمكن دعوى التبادر ايضا وفيه الفرق بين البيع والاقرار بان
البيع لا يكون الا في ملك بخلاف الاقرار فانه قد يكون شهادة والتبادر ايضا ممنوع فانا نرى بالعيان تردد
العرف فيما لو قال للعبد هاتين الدارين لزيد بينهما بل يحد الالتفات الى حمله اقراره بما هو ظاهره في زيادة
داره غيره بل في البيع ايضا كذلك وقياس احد الامرين على نصف امرها احدها قياس مع الفارق اذ الاسم الملك
المقر فيه الا النصف بخلاف الاول فان اسم المخبر به داري او ولد امتي فالعدول الى الحمل على احدهما
اما مشكل لان من عادة لا يكون الا لمرجح عقلائي وليس هنا الا عدم امكان تعيين ولد او [illegible]
ولذا لو فرق احد في بيع واحد من القطيع بين ما لو كان ما له واحد منها او ازيد ولا يكون الفرق [illegible]
اسم فالحكم بصرف ذلك الاقرار الى ولد امته مشكل بل الظاهر العدم والحاجة الى التعيين بعد الاقرار كما نص عليه
في كره قال فان عين في ولد المزوجة لم يقبل وان عين في ولد الاخرى قبل واشكال المحقق فيه بان علقه
تعينه في ولد الاخرى يقتضي قبول رجوعه عن الاقرار مدفوع بان الرجوع فرع الثبوت والثابت هنا
من اول الامر احد الامرين لا بعينه واحد الامرين البتة احد الامرين لا امرا واحدا معينا فلو لم يصح تعيين
منهما شاء لزم الثاني وهو تعيين ما فيه خلاف تفسير المجمل بجزء يستلزم الرجوع كتفسير الدرهم بدرهم خاص لغير
المقر له فان قوله له عندي درهم يثبت درهما له فتفسيره بعين مال الغير البتة رجوع عنه بخلاف ما لو قال
من اول الامر له عندي احد هذين الدرهمين مشيرا الى درهم المقر ودرهم اخر او قال له احد هذين مشيرا
الى خنزير وشاة ثم عين الاول في كلا المثالين فانه لا يعد رجوعا لانه من اول الامر كان مترددا بين الشيئين

وعدمه نعم لو لم يقبل هذا او لم يعين مشيرا الى ولد المزوجة جزم بالنزوم بمجرد هذا الاقرار على ان تعيين الولد فيهما
يصح ان يكون ولدا لمرتين الشريجة فلذا الظاهر وجه ولكن لو لم يقبل احد به كما في المبتداء فقط لم يدل الا
تصورا ولا يصدق الاقرار على القصور لكون الاقرار اخبارا فاذا قبل هذا فوجب قبول حمل المبتدا تصورا
جنسه وبين ما يصح ايضا اذ كلما قبل جزما فهو مقبول ترددا بطريق اولى فتامل وايضا قد صرح المصنف في
كتاب البيع بان صاحب النصف لو اقر غيره بالنصف تنزل على الاشاعة واذا باع تنزل على نصفه فقط
ان لا ينزل الاقرار باحد النصفين على نصفه ولا باحد الولدين على ولد امته الغير المزوجة بطريق اولى
ان تنزيلهما على نصفه وعلى ولد امته الغير المزوجة يقتضي تنزيل النصف على نصفه والولد على ان يقول له
هنا تنزيلا الى ولدي الامتين وله على ولد الغير المزوجة بطريق اولى فالتفكيك بينهما تحكم بالتعكيس
هذا هو الكلام في الاقرار بالولد واما غير الولد فقد صرح جماعة من غير خلاف يعرف بينهم بان الحاق النسب
بغير المقر كان الاقرار بالولد كان الحاقا بنفسه قالوا فان قال هذا اخي انه ابن ابي وابن امي او ابنها
معا وهذا عمي انه ابن جدي او ابن جدتي وهكذا وعليه يشترط فيه ما قال الى ما مر من الشروط شروط
اخرى اولها التصديق او البينة او الاستفاضة بلا خلاف في عدم الثبوت هنا باقرار احدهما كما عن الكفاية
والسيد في شرح قع مع ان محتمل كلام الاكثر وظاهر ط عدم اعتبار التصديق في الصغير هنا ايضا الحاقه
بالمقر بالولد كما يعقل من كلام صريح ايضا فقال في المبسوط اعتبار تصديق غير الولد بعد بلوغه وان كان ولدا
ولد الاصل لخروج الولد بالنص والفتوى بعد عدم شمول الولد لولد الولد ولم يثبت بعمومه منزلة الولد
من الاب وان ظهر حواه في النكاح من بعض مع ان اطباقهم هنا على العدم تقوية لجعل الاصل اجماع
ده وثانيها ان يكون الملحق به ميتا فاذا دام حيا لم يكن للغير الالحاق به وان كان مجنونا وثالثها ان لا يكون
الملحق به قد نفى المقر به فان نفاه ثم استلحقه وارثه بعد موته فاشكال من انه لو استلحقه المورث بعد
ما نفاه باللعان ورثه لحق به وان لم يرثه ومن انه سبق الحكم ببطلان هذا النسب فوالحاقه به بعد
الموت الحاق عار بجنسه وشرط الوارث ان يفعل ما فيه حظ للمورث لا ما يتضرر به كذا عن كره ثم قوى الحاقه
وظاهر المتن وجماعة عدم اشتراط ما عدا الاول ومن كره وظاهر التحقيق وغيره الاشتراط كلا او بعضا وينبغي ان
يظهر كون النزاع لفظيا اذ مآل الثاني الى ما ذكر في كلماتهم من اشتراط ثبوت النسب بتصديق جميع الورثة
فاذا كان الاب او الام موجودا او جد فصدقه ايضا فليس اصل الحق ومآل الثالث الى ما اطبقوا عليه من ان
المنفي باللعان لا يرثه اقربا الاب اذا لم يكذب الاب نفسه بل الانسب بما قاله انهم لا يرثونه وان اكذب نفسه ايضا
وعلى القول بانهم يرثونه فهو شرط ايضا باكذاب الاب نفسه فما آل ايضا الى التصديق زيادة هذين الشرطين
هنا عبث ولو فرض نفي الاب حملا لا باللعان بل بالجبر او اثبات قبل الشياع لغيره فعدم تاثير اقرار الوارث بعد
ذلك ايضا واضح لو لم يكن بجرا من بل بمجرد النفي كما يفهم ايضا في بعض العبارات فهو اشتراط عليه اشكال اذ اقرار

لا يتعدى من نفذ اماه ومجرد الرواية لا يستلزم العادة والقضاء بها لم ينضم اليه دعوى القرائن والوضوح ولو سلم
فهو استحسان لا حجية فيه هذا كله في الاقرار والتصادق واما البينة فلا اشكال فيها لما ذكر وكمال التتبع
والعلم فاذا اقر بالولد او الاخ او غيرهما ولا وارث له وصدقه المقر به توارثا بينهما من دون حاجة الى لفظ
اليمين حتى التنبيه على عدم التعدي الى غيرهما للتصريح به بقوله ولا يتعدى التوارث ولا سائر احكام
النسب الى غيرهما اصلا وان لم الاصح التصديق فيهم كالاحاجة الى قيد لا وارث له اذ الاول اقرار و
الثاني عموم ظاهري والاقرار مقدم على ما ثبت في الشرع عموما لان شموله ظاهري والاقرار اخبار
عن عدمه قطعا وعليه اطلاق الصحيح العلوي وغيره وكذا ان اقر بعض الورثة بأخ [illegible] في حقه
وقال علي ع من اقر لاخيه فهو شريك في المال ولا يثبت نسبه فان اقر اثنان فكذلك الا ان يكونا عدلين
فيلحق نسبه ويضرب في الميراث معهم ومثله صحيح الحميل المتقدم وخبر الحميلين جئ بهما من ارض الترك
وقال لاحدهما لصاحبه اخي فعرفنا بذلك ثم اعتقنا ومكثنا مقرين بالاخاء ثم ان احدهما مات
قال الميراث للاخر يصدقان ولكن جمعا من الاصحاب من غير نقل خلاف ولا اشكال قالوا بانه لو كان
له ورثة مشهورون لم يقبل اقراره في النسب وان تصادقا مطلقين بانه يقتضي منعهم من الارث
او مشاركتهم او مشاركة من يتسبب اليهم فيكون اقرارا على الغير وفيه اولا ان هذا التعليل يتم على القول
من المثبتات ايضا فيكون شرط نفوذ التصادق في غير الولد عدم ثبوت وارث لهما ولا لاحدهما قبل الاقرار
وهو مناف لاطلاق تلك الاخبار وكونه في حال حياته اقرارا على الغير منتقض بشهادة الوارث [illegible] لكنه
فان كلا من لم يقبل اقراره فيمن لا يقبل شهادته به ايضا اذ علة الارث كانت حال الحيوة على الصدق
الضرر على الوارث فالبينة تكون على الصدق النفع ايضا وكل شهادة تجر نفعا الى الشاهد مردودة
والا فلا تقدح في الاقرار ايضا وثانيا انه مستلزم لارتكاب عموم المجاز في ادلة الاقرار اذ الضرر والنفع
حقيقتان في المتلبس بهما لا فيما سيلبس فادراج الضرر والنفع الثانيين حال التحقق فيها لا يكون الا بعموم
المجاز وهو بدون القرينة غير جائز وثالثا انه مناف لاطباقهم على صحة قول [illegible] بثبوت النسب من حل
وامر به لترتب المال عليه بان متعلقه ليس مالا وان ترتب عليه بالعرض فان هذا الرد كما ترى مع ان هذا
التعليل ايضا يجمع المثبت بينهما تناقض ولو سلم فليس الاقرار بالنسب مقتضيا للضرر بل هو امر لا ينفك
فيقع التعارض بين ما يدل على قبول اقرار كل احد بالبينة فيه ضرر على الغير على عدم قبول ما فيه ضرر
الغير والاول ارجح بتعدد مصاديقه حيث ان النسب من حيث هو هو ايضا مصداق له اذ مقام المهتر خال
عن جميع القيود فحاله من قبيل القيد ايضا فيعارض [illegible] ويبقى الدليل بالنسبة اليه سليما [illegible]
ومما اشرنا اليه من كون الاقرار اخبارا عن الواقع قطعا واندراج الوارث قبل الاقرار في عمومات الاد
[illegible] ظاهرا [illegible] اقر احد بما في يده من الاموال للغير فانهم لم يختلفوا في تقديمه على عموم [illegible]

على الملكية وليس من الاكوان ظاهرية والاقرار واقعيا بل قد عللوا تقديم الاقرار السابق
على اليد اللاحقة وعدم تقديم البينة السابقة على اليد اللاحقة ايضا بان الاقرار يقيني
دون البينة فالمسألة مشكلة لشبهة الاجماع كالاشكال في تعويلهم على الاصل في اشتراط التصديق
في الصغير بعد البلوغ بانه معارض بقاعدة اخرى وهي قبول قول المدعي اذا كان سليما عن المعارض
فان مقتضاها قبول اقرار الكبير في حقه حال الصغر فيستصحب بعد البلوغ الا ان يدفع الاول
بلا يثبت به النسب في الصحيح العلوي المتقدم وضما الى ما مر من عدم تعدي الاقرار الى الغير بلا
التهمة والقرائن وغيرهما فرجع الامر بالاخرة الى تعارض الخبر الخاص للعامة ومعلوم ان الثاني اذ ارجح
من طرحها يلزم تخصيص كل مورد [illegible] اليد وهو اضعاف [illegible] والى ان ايضا نوع من [illegible] النسب
ونقله الاجماع على انه لا ينتقل وان ارجع الاولى في الاب للمفقود [illegible] في غيره والثاني ولا ايضا بما
ذكرنا من عدم سلامة الاقرار عن المعارض مع ثبوت نسب لغيره قبل او حال بلوغ الصبي وانكاره
مع عدم الوارث الاخر فان فرض عدم الوارث وموت الصبي قبل البلوغ يثبت النسب فيرثه كما صرح به
[illegible] ايضا به وثانيا [illegible] اذا جاءت بابنها او بابنتها معها الولد [illegible]
به واذا عرفنا [illegible] وكان ذلك في حجر من عقلهما الابنان مقرين بذلك وورث بعضهم بعضا
في صحيح الحميل المتقدم فان مفهومه انه مع عدم تحقق عقولهما معا او عدم اقرارهما معا لا يتوارثان
ولا تحقق في عقل الصغير ولا في اقراره فيجب ان لا ينفذ اقرار الكبير في حقه [illegible] الى ان يبلغ وان [illegible]
هو عنده سواء مات قبل بلوغه او بعده اخذا باقراره وان امكن ان يقيد بعدمه ايضا للمفهوم المزبور
وعدم شمول سائر اخبار الاقرار للانساب اذ لا تصريح فيها بالاصالة في الناقص المقر المتحقق كما
ايضا هذا حيث انهم يتمسكون في توريث غير المقر من المقر بانه اقر على غيره ويصرحون في [illegible] كما
عرفت بان النسب ليس مما [illegible] واما اقرار احد الولدين خاصة ولا وارث غيرهما [illegible] لم يثبت
نسبه في حق المنكر لفقد الاقرار ولا في حق المقر لبعض النسب بحيث كونه نسبا واضافة وقوام الاضافة
بجميع ما تقوم بها فاذا انتفى بعضها انتفت ايضا وفيه مع ان التبعض هنا وان اقر الجميع ايضا لازم
لما مر من عدم تسريته الى الاعقاب ان الجمع بين المتناقضين والتفكيك بين المتلازمين [illegible]
في الشريعة فوق الاحصاء وسره ايضا واضح وهو ان بناء الشرع على الظن سواء طابق الواقع ام لا فاذا
الدليل احد المتلازمين دون الاخر لم يعمل به يلزم طرح الدليل الشرعي وهو حرام فالاولى التعليل
بتصريح الصحيح العلوي المتقدم بانه لا يثبت نسبه مضافا الى ان بناء الشرع في الانساب ليس على الهرج والمرج
والتفكيك والانفكاك بل على الامور المضبوطة والاحتياط التام من الاختلاط والتبعض الممتنع هو
ما بين الموجودين اذ الاعقاب يلحقون بهم ولعل التعبير بالبعض ايضا اشارة الى هذا بل [illegible]

الى حصر المقر كما في ذلك الصحيح ايضا فيأخذ ثلث ما في يده وهو فضل ما في يد المقر من ميراثه باعترافه
وهل هو يتبعض في النسب فيكون قولهم من اقر لاخيه فهو شريك في المال مخصصا لقولهم ولا يثبت
به النسب او اخذ بعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز لواحد من تعرض هنا ولا في نظائره كاقرار
احد الزوجين بالزوجية دون الآخر ونحو ذلك ولعل الزعم عدم الثمرة لاشتراك الامرين في وجوب العمل
والانفاق لو كان ابا او اما وتحمل العقل والحجب عن الارث في الخطاء وحرمة القطع والنكاح ونحوها
اذ جميع هذه ضرر على المقر ثبت سواء قلنا بثبوت النسب من جانب المقر ام لا وليس كذلك اذ يتم النزاع
في الحد فيقتل اذا زنى باخت اقر بها على الاول مطلقا لا على الثاني الا اذا اقر باختيتها اربع مرات
بل بالزنا بالاخت كذلك بل يحتمل ايضا ان يكون درءه بالشبهة ولكن التحقيق في جميع هذه فان للعقوق ونحوها
اشد من تحريم ترك العمل بالاقرار ومنه يظهر التحريم في الجرح ايضا اذ العقوق وقطع الرحم كبيرة كالاول
العمل بالاقرار الى غيرها مما لا يخفى ثم الظاهر من قولهم بان النسب لا يتبعض واقتصارهم هنا على
المشاركة في المال فقط من دون ايماء الى ترتب سائر لوازم النسب كان النص ايضا كذلك بل
واوضح للتخصيص بانه لا يثبت به النسب والثاني في الارث فقط لا في سائر ما يترتب عليه من الاحكام
ايضا ولكن الظاهر من الاقرار مع القطع باشتغال ذمة المقر شرعا لا يؤثر في غير ثبوت المال ودليل على ثبوت
النسب ان القطع حاصل بان ضم اقرار الثالث باقرارهما لا يزيد فيهما شيئا الا لفظا ولا معنى هو الثاني
مثله الا ان فوق الاول واحضر نفي الارث من الثمرات كلها تتفرع على الوجهين فهذا الاقرار بها دوا
سائر الاقارب المتصاهرين كالزوجين حيث يترتب على اي طرف تحقق منها جميع ما يترتب على هذا الاقرار
بخلافه هنا وهذا وان كان تفكيكا لمدى سائر اشباهه من الاقارب الا ان مثله في باب الاقرار غير
عزيز اذ الاحتياط فيها انما يقتضي امثال ذلك سيما بعد كون الصحيح كالنص فيه وان كان مع هذا الحكم
بجواز النكاح وعدم وجوب الانفاق ونحوهما في غاية الاشكال سيما بعد فوق احتمال وقوع التنصيص
بالمشاركة في المال فقط من باب الورود مورد الغرض والحاجة والسؤال وعدم ثبوت النسب عدم
ثبوته على الاطلاق وان كان هذا ابعد والجزء الاول بالنسبة الى تمام الاقرار فان ظاهر القرآن تصديق
شرط في ثبوت النسب فانتفاء الشرط يقتضي انتفاء المشروط وايضا سلب البنتية جملة من آثار اقرار ابن يستبعد جدا
ان نرى سلب جميع آثار في الصحيح وان كان اخص من الكبير ومن الصغير وان كان في هذه المادة تشديد
من المرشد وهكذا والثاني اي العمل بالواقع بينه وبين الله ان كان اقراره من صميم القلب ودفع
ولو كان الاقرار بحيث لزمه دفع خمس ما في يده لانه لو ثبت نسبهما لكان له مع الاثنين خمس الاصل
ويلزمه زيادة من نصيبه بمقتضى اقراره نصف ذلك وهو خمس الضعف عشر المال ويحتمل ثلث ما بيده هنا
ونصف في مامر هنا على مامر في البيع قبيل الفصل الثالث وياتي في سابع الفروع ايضا مع ما هو الحق فيه

ولو اقر معا ابنت المقر له كما الى حصر وثبت النسب ايضا بهذا العقد ولو اقر اثنان من الورثة بنسب
للميت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث مطلقا كما في الصحيح المتقدم ولا اخذ من حصتهما بالنسبة كما فيه
ايضا ولو شهد الاخوان بابن للميت وكانا عدلين ثبت نسبه وحاز الميراث ولا دور كما في ... اولا ولكن
لو صرح بكونه دورا بل قال يثبت بذلك نسبه ولا يرث لانه لو ورث لحجب الاخوين وخرجا عن الارث
فيلزم من حصر الارث بطلان قوم من بطلانه محصور وهذا وان كان من قبيل استلزام وجود الشيء عدمه
وبالعكس الا انه قد يطلق عليه الدور ايضا لتوقف وجود كل منهما على عدم الآخر وبالعكس بل يأتي
في اوائل الوصية دعوى تحقق كونه اصطلاحا لجميع الفقهاء مع ما فيها فان هذا الدور وارد في جميع موارد
الاقرار فنفوذ الاقرار بعدهم لزيد مثلا موقوف على كونه مضرا للمقر ولا ضرر الا ان يكون ماله و
اذا كان ماله يمتنع ان يكون لزيد موقوف على ان لا يكون لزيد وبالعكس فالجواب هنا من حمل
في اخبار الاقرار على الخبر لا الواقع او غيره في ذلك هو الجواب هنا كما قد صرح بمثله غير واحد ايضا
وان دفع ثم ايضا ثانيا دعوى التوريث ولكن لا لما ذكرنا بل لا دراج قولهما في الشهادة لان الذي
كان مختصا بالاقرار فتبع تتبع والصحيح ايضا مع انه كما عرفت يعلو اساس الاقرار واساد على الخبر
لو كانا فاسقين اخذا الميراث ولم يثبت النسب وعلى قولهم لا نسب ولا ميراث وانما يثبت النسب
بشهادة رجلين عدلين لا بشهادة رجل وامرأتين على المشهور كما في تحقيقها وفي لف ادعى عليه الشيخ
في باب الشهادة بل لعلها في ذلك الباب مستفيضة بل ظاهر كل من عثرنا على كلامه حيث اقتصروا
على نسبة القول بثبوت النسب برجل وامرأتين الى ف وموضع من ط مع موافقته المشهور في موضع
بعد عدم الخلاف الا للشيخ الراجع عنه الى الاجماع ان كان ثابتا في موضع المخالفة بعد الخلاف او عن
الاجماع ان كان ثابتا فيه قبل وعلى المتقدمين لا عبرة بخلافهم لكونهم ما عدوا لا عن الاجماع او الى الاجماع
وان كان اصله ومرجاه هل نظرا اذ ياتي في الشهادات عن الخلاف ان شهادة النساء مع الرجال جائزة في كل
شيء اذا كن ثقات وعموم كلام الغنية ايضا يدل على ثبوت النسب برجل وامرأتين بل صريح كلامه
الاجماع على هذا العموم كما ياتي في الشهادات نعم لا ريب في ضعف الخلاف لاضعاف دليل كما يظهر من ذلك
فانه يثبت عليه المال فحبله هذا ولكن في تحقق حكمي عن ط ثبوته برجل وامرأتين من الورثة وهو
اغرب واغرب منه ما حكاه في لف في الشهادة عنه من تقويته قبول شهادتهن في الوكالة والوصية
والنسب واغرب منهما انه وافق المشهور في ط في انه لا يثبت بشهادة رجل ويمين اذ هو فكيف بشهادة
شهادة رجل وامرأتين ايضا وهو امر غير معهود ولا يثبت المال ولا بشهادة فاسقين وان كانا وارثين بلا
خلاف وان صرح انه ياتي حجة على ما ذكرناه والشياع في ما هو منها النسب فهو صحيح انه الولد
وتحقق الخلاف في الثاني اذ ياتي في القضاء قول بعدم ثبوت الامومة بالشياع لامكان مشاهدة

الولادة وقد يقال ان اشتراط العدلين مع المنازع والاكتفاء بالشياع مع عدمه وفيه انه كثيرا ما
في كلامهم دفع التصادق بالشهرة مكيف بالنزاع فالاولى كون هذا التكرار هو سهو لعدم الاعادة فيها
ويمكن ان يقال ان الشياع ليس امرا مستقلا بل هو ملحق بالعلم عند من اشترطه فيه وبالظن المتاخم بالعلم
عند غيره ولا اقل من ان هذا الخلاف البتة يسقطه من الاستقلال فمن اشترط العلم فيه تركه لوضوحه
كلم العلم ومن لم يشترطه ايضا تركه اقتصارا على ما لا خلاف فيه وقد عرفت بعض هذه الوجوه في الحكاية
ايضا ما يحضر فيه واما الفراش فتركه ايضا اما للوضوح او لقبوله الزوال باللعان واما التصادق في
الاقرار مع موت المقر به وعدم وارث له لولا هذا المقر وهذان المتصادقان فلعدم تسميتها الى
الاعقاب كما مر مرارا **فروع** لو اقر الولد باخ فاقر الثاني باخ ثالث ثبت نسب الثالث مع عدالتهما لا ان الثاني
فلو انكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثاني بطريق اولى لان نسبه قد ثبت بالبينة فيؤثر انكاره في
نفي الثاني ويأخذ السدس والثالث النصف لانه الوارث مع الاول بزعمه والاول الثلث لانه بزعمه
ثلث فلذلك حقه الذي هو سدس لاصل بره الى المقر فان مات الثالث عن ابن مقر بالعم ابيه
دفع السدس لاحتمال ان يبقى واحتمل الوارث غير الثاني ايضا فان كان هو الاول عدلين ثبت نسبه
ايضا والا فلا ولو كان الاولان معلومي النسب ولو شرعا كالبينة والشياع والفراش لم يلتفت الى
انكاره اي الثالث لاحدهما وان كان لبينة او شياع ظهر جرح البينة الاولى او تكذيب الشياع او انتفاء
الفراش كما يقتضيه اطلاق المتن وغيره هنا وفيما مر وامثالها وقد مر ما يشبهه ايضا من الاصول التي عليها
اطباقهم على ان النسب اذا ثبت لا ينتقل وان لم يكن قبول الجرح بعيدا لعدم استثناء احد من قاعدة
الجرح ودعوى النسب مضافا الى ان التعديل والجرح متضايفان في كلامهم والاول هنا واجب اجماعا
فوجب ان يكون الثاني ايضا جائزا فضلا من موارد اقوائية الشياع واليمين البينة وكيف ما كان فانما
لم يلتفت الى انكاره كانت التركة اثلاثا ولو انكر الثالث الاول وصدق الثاني وكان الاول معلوم النسب
شرعا لم يلتفت الى انكاره والا اي وان لم يكن الاول معلوم النسب فله اي الثالث النصف لزعمه
كون الوارث هو والثاني وللاول السدس ان صدقه الثاني ويحكم حينئذ بان يكون الاول له الثلث
ابنه عدلين حتى يثبت بهما نسب الثاني فان انتفت العدالة وجب عليهما تنصيف النصف لاعترافهما
بعدم الترجيح فكذلك فيما لو نص الثاني لو اقر الوارث بمن هو اولى منه كان المال كله للمقر له ولا
دور كما مر فلو اقر العم باخ للميت سلم اليه التركة ان حازها والا فما اخذها ابتداء فالتغير الجامع لهما
فان اقر الاخ بولد للميت سلمت التركة الى الولد فكان الاولى في الاول ايضا مثله ولو كان المقر بالاخ
العم للميت بعد اقراره بالاخ للميت فان صدق الاخ فالتركة كلها للولد وان كذبه فالتركة للاخ
لسبق استحقاقه ويغرم العم عوض التركة مثلا او قيمة او ملفقا للولد لانه فوت العم وارثا غير الاخ اي

غير الاخ فيغرم تغيير المقر بمالا له فوت باقراره التركة عليه كما مر نظيره في اوايل الاقرار مع الاشارة الى انه
الاصل في المسألة لا المصرح بمقتضى ما اطبقوا عليه من سماع دعوى السهو والاكراه والغلط ونحوها
في الاقرار سماعها هنا ايضا فلو ثبت بالبينة مثلا احد هاتين الاول يؤخذ التركة منه وتدفع الى الثاني
وان انعكس فلا يغرم له شيئا والا وان لم يف غيره فاشكال من وجود العلة اعني التفويت ومن
عدم المنافات بين الاقرارين اذا اثبات التي لا ينفي ما عداه الا على القول بحجية مفهوم اللقب
المسبوق بالاجماع والمحفوف به وقد عرفت الى نفيا فيتجه الاول لعدم قبح الايضاح ايضا لان المفروض
تحقق العلة فالتوجيه ان يقال انه اما اقر بان المال له او بانه وارث او بانه اخ وعلى
التقادير اما سلم المال اولا الاول بلا شبهة ثم في نفي الغرامة لا يمكن ان يكون المال واحد منهما
وكذا النفي الاول من الاخيرين اذ تسليم التركة مع الاقرار قرينة على زعم الانحصار عرفا والقرينة
كالتصريح فينتفي صورتا عدم التسليم من الاخيرين والاولى منهما فوجب الغرم لان الاقرار بوارثيه
المرتبة الثانية نفي المرتبة الاولى ينفي الثانية بلا حزم هذا ولكن في تحقق يمنع ذلك على انه هل
يوفر المقر بدفع التركة الى المقر له بمجرد الاقرار ام يجب البحث على الحاكم لعلم انحصار الارث في المقر به
اذا رفع الامر اليه فيه وجهان تقدما في احكام المقر له اصحهما وجوب البحث وعليه فان دفع اليهم
بغير اذن الحاكم ضمن لانه المباشر للاتلاف وان دفع باذنه او كان الدافع الحاكم فان كان بعد البحث
والاجتهاد فلا ضمان على احدهما والا فهو من خطأ الحاكم ولا فرق في ذلك كله بين ان يتفق وارثا
غيره او لا اذ لا عبرة بذلك في وجوب الدفع وعدمه وعلى المختار ان استقل العم بدفع التركة الى الاخ
وجب القطع بضمانه لانه المباشر للاتلاف وان كان بامر الحاكم استنادا الى اقراره فان تحقق وارثا
غيره ضمن ايضا والا فوجهان والاصح على الخروج عنها القول بالضمان ايضا وقد ومال شيخنا الشهيد الى هذا
في بعض حواشيه وما قررناه يعلم ان اطلاق المتن الحكم هنا بالغرم مع نفي غيره والاشكال بدونه
مع انه اختار في السابق وجوب البحث مع اقرار المقر بعدم وارث سوى المقر به غير متجه انتهى وهذا
هو الكلام الذي قلنا في احكام المقر له انه يدل على وجوب البحث على الحاكم وقد صرح في آخره ايضا بان التوقف
الاقرار فرع عليه اولا ما ثبتت من فقد الدليل عليه الا ان يدفع بامر تخير ايضا من كون الحاكم وليا عاما
وبيته بيت المال المعد لمثل هذه المصالح فيجب عليه دفع الضرر عن الاجر حيث ان المفروض ان عندي البينة
بدفع الضمان عنه لاعتماده على البينة ايضا يمكن كما مر في اللقطة تجويز الاجل دفع الضرر بالامتناع من التسليم
الا ان باذن الحاكم وهو كما ترى ايضا من دفع الوارث الموجود فيجب على الحاكم دفع ضرر جانبيه فيكون الوجوب
كفائيا بين ذي اليد وبين الحاكم ابتداء او عينيا على الثاني لو التمس ذو اليد او الوارث او هما معا الانحصار
سبيل دفع هذا الضرر في تخيير او تعيين بامره به وان اخبر ذو اليد بالحيث نظر الحاكم فيه فان كان عدلا او

له العلم بعد تمرقه موع البحث الى محل اليأس مضاه اذ الاصل في كلها جاز فيه التوكيل جواز التصرف
ايضا والبحث من هذا القبيل فيامره او غيره ولو بجعل من جهة المال المكان والاذن هذا المال بأجمعه
الى ان حصل له اليأس فاخبره بدفعه الى هذا الشخص وعلى التقديرين يتحقق الضمان عنه واما فرض
خطأ الحاكم فلا يبان لا يكون عمدا كما هو ظاهر كلام فقهاء الجزئيين والا لخرج عن الحكومة بترك الواجب الا
ان يقال ان الحاكم كان وليا والمفروض انه يجوز لذي اليد التعويل على الاصل فكذا الولي واينما لم يكن
نص يدل على هذا البحث بل الدليل عليه كان منحصرا في الاصل وتعليق ارث بعض المؤمنين بعدم اخر
كان لم يكن له ولد ونحوه وتعليق حرمة الارث من الافعال لكونه ممن لا وارث له فما لم يحصل العلم
بعدم الولد مثلا ولا بعدم الوارث في الواقع لا يمكن الحكم بالمعلق عليهما وقد عرفت فما ان اصالة
عدم الوارث سواء مربوطا بالنسبة الى هذا الاصل وانها ايضا علم شرعي فحضر دليل البحث في دفع المفرد
عن ذي اليد فاذا جاز له التعويل على الاصل والاقدام على الضرر جاز لوكيله ايضا وفيه نظر بل شك
الجواز للولي الظاهر لوجوب مراعاة الحفظ عليه لا على المولى عليه فالحق عدم جواز التعويل على الاصل الا
ان يأذن ذو اليد ومن هنا يشكل الامر على الفقهاء بل الامناء في باب الزكوة والخمس ونحوهما اذ لا
يجوز لهم التعويل على اصل الفقر ونحوه بل لا بد لهم من البينة ونحوها بخلاف المالك نعم لو اذن المالك
في التعويل عليه جاز الا ان يقال انه لو دفع الحاكم الى مدعي الفقر مثلا فبان خلافه فلا غرامة على
المالك لانه مجبر في تسليمه الى الحاكم يبرئ منه ولكنه ايضا ممنوع بان ضمانه من جهة المال ايضا غير غائب على
اربابه نعم ان قلنا بجواز الدفع للحاكم ايضا ولكن لو ظهر الخلاف يضمن من جهة المال المختص به
المكان اما ما ومن ماله المكان بعينها فلا يعطيها شيئا عليه اصم المكان فتويا بل الظاهر انه المتعين وثانيا
ان محل منع الاشكال ما ذكر يقتضي ان يكون اقرار المفرق في زمان المحل للبحث بل في زمان امتناع التسليم
ايضا ملغى عن الاعتبار اذ لو كان معتبر النص يعجز الاقرار بطلوه فلنا بامره بالدفع بحجره امرا وهو ما
لم يقل به احد وينافي التفويت والحيلولة المذكورة في لسانهم في نظائر المقام ما فيه الاقرار والاحكم
ثم لا يخفى ولا يلائم المتن بل ينافيه حيلا ولا دليل عليه ايضا الا ان يزعم ان الشيء حصر في هذا الزمان في
الامتناع من التسليم ومحاش لا يتعقبه الضمان وفيه ان المحاش هو الامتناع من التسليم لا الاقرار
ان المضادات والتفويت في الاشكال ما ذكرناه كما من النجح والايضاح ايضا بل لم يحتمل سواه
وينادي بذلك اطباقهم في اللقطة على ان الملتقط لو صدق الواصف فدفعها اليه فتلفت ثم ظهر
البينة لغيره استقر الضمان على الملتقط معللين باعترافه بكون الاخذ من الواصف ظالما بل مع البينة
للاول ايضا كذلك اذا قامت عنده لا عند الحاكم كما مر ايضا فان الملتقط ايضا مأذون في الامتناع
كالمقر هنا فانا يجب فيه بحث فيه بل في المقام بطريق اولى لكون التلف لاقراره وهل التعويل على الحق

هنا للقطع ايضا جاء بما له ثم بل وكذا جميع الاموال المجهولة بعد اليأس الثالث لو اقر الاخ بولد
للميت فالمال للولد اذ مكان الاخ قايد على ان المال له فهو شاهد واحد لا ينقطع به وجوب البحث عن حاكم
المكان المال الغير به وكذا ينبغي ان يفهم ما مر ههنا بأنه في ايضا فان اقر باخر فان صدقه الاول فالتركة
بينهما وان كذبه فالتركة للاول ويغرم الاخ النصف للثاني لا ان نفعه منه وان انكر الثاني الاول فله
هو لو نقر لا يكونه اخا ثابتا وليس للاخ الثاني الا النصف بخلاف الاول فانه كان علم في تفرده
بالارث يكون الاقرار بالثاني وجرحا عنه فان الوصلي للتنبيه عليه والتفصيل المختارات هنا
ايضا فان اقر الاخ بثالث في صورة تكذيب الاول الثاني فان صدقه الاول بعنوان الولد لا الثالث
ايضا وهو واضح فلدى الثالث النصف انتم الاول الذي صار المال له في الظاهر بالاقرار الاول
كون المال بينهما نصفين وان كذبه ايضا غرم المقر يعني الاخ الثلث له لانه فوت باقراره الاول عليه
الثلث لا الزيادة فالاقرار خالي من الغرم للجمع في عبارة واحدة بدون الترتيب كان هؤلاء الاولاد
او له ثلثة اولاد وهم فلان وفلان وفلان ولو اقر بولد ثم باخر فصدقه الاول وانكر الثاني
الاول فالتركة للثاني ولا غرم على الاخ اذ علة انتقال المال الى الثاني تصديق الاول لا اقرار
الاخ ولا يخفى ان كون التركة للثاني لكونها للاول في ترتيبها على مجرد اقرار من له هو في ظاهر الشرع
فلا حاجة الى اشتراط عدالتهما حتى يثبت نسب الثاني فيستحق التركة فقيد للتمهيد وتعويله لبعض على
نعم يجوز بدون عدالتهما الامتناع من التسليم الى ان حصل اليأس وقيام العدلان الرابع لو اقر
الزوجة مع الاخوة بولد فان صدقها الاخوة فالمال للولد على الثمن وكذا كل وارث ظاهر اقر باولى
منه والاولى ذكر هذا الضابط في الثالث اذ هنا ليس المقر به اولى من المقر مطلقا واما الضابط الاتي
وهو ان كل وارث ظاهر لو اقر بمساو دفع بنسبة نصيبه اي لمساوي اليه فلو كان المقر احد الابنين
دفع ثلث ما في يده وعلى الاحتمال الاخر نصف فيناسب كلا المقامين وان كان ذكره فيما تقدم ايضا اولى
لان الاصل تقديم الضوابط وتفريع الجزئيات لا العكس ولو كذبها الاخوة فلهم ثلث الارباع اذ بانكارهم
الولد استحق الزوجة الربع كما ان الزوجة باعترافها بالولد نفت الزيادة من الثمن عن نفسها فيتنصف
الربع الباقي ويكون للولد الثمن وللزوجة الثمن الاخر الخامس لو اقر الاخ بولدين فتصادقا كل واحد
عن نفسه لا عن صاحبه لم يثبت النسب ويثبت الميراث لاجل الاقرار فيأخذ كل واحد النصف بخلاف ما لو صدق
كل واحد منهما صاحبه ايضا فانه يثبت النسب ايضا ان كانا عدلين ولو صدق احدهما دون الاخر وكان المصدق
عدلا يثبت نسب المصدق به ان كان التصديق بعنوان الولد لا الاخ وان كان الاظهر عدم الفرق بين
العنوانين لاستلزام الثاني الولدية ايضا ولو تناكرا بينهما لم يلتفت الى تناكرهما لان استحقاقهما للارث
ثبت في حالة واحدة فلا يكون احدهما اولى من الاخر فلو اقر احد الاخوين بولد للميت وكذبه الاخر احد الولد

نصيب المقر خاصة فان اقر المنكر باخ دفع اليه ما في يده ايضا السدس لو اقر من هو وارث مطلقا
بزوج لغلقنا الولد اعطاه ربع ما في يده لانه نصيب الزوج مع الولد ولو لم يكن ولد اعطاه النصف
لما ذكرناه ولكنه مجموع عام من الاتقصا حيث اخذ الثاني اخذ الثاني دون نصيب المقر في الفروض المقدمة
والزام المقر بكل الاشاعة اذ على عامر فلا يجوز اخذ شي من المقر هنا اصلا وقد يزيد لما خوفه من الربع
او النصف وقد ينقص اذ هذا الاقرار لا يتصور الامن بنات الولد في الارث سوى الزوجين وهو
الابوان او احدهما او الولد فمع عدم الولد يختص حصة الاقرار في الابوين ومعه يتصور وصدق
منها ومن الولد ومعلوم ان احد الابوين لا يرمع الولد السدس ولهما معا السدسان والزوج
لا يزاحمهما في ذلك فلا يجوز اخذ شي اصلا نعم في صورة الرد يدفع ما في يده ما فضل من نصيبه
مع الزوج ولا يبلغ ذلك النصف ولا ربعا ولو كان المقر الاب فلا ولد دفع النصف سواء كان معه
ام ام لا ولو كانت الام مع الحاجب الى السدس فلا شي في يدها يدفع ما فضل عن نصيبها مع الزوج
ولو كان الولد دفع ما في يده ما فضل من نصيبه مع الزوج فلو اقر الذكر مع احد الابوين دفع نصيبه
في يده ربع التركة وهو ازيد من ربع ما في يده وكذا لو اقر بنا لا انثى معهما ولو كانت مع احدهما
لم يدفع الربع كلا وهنا يعلم حكم الاقرار بالزوجة وعلم فيه الامرين فيقيد بحوالمتن بالاتي
الزيادة من الربع او النصف ولا تنقص عنهما وانما امر على حاله ويمكن حمل هذا على الرجوع على
الاشاعة والاول وان كان اوليلكنه مامر الا انه حمل على الفرد النادر جدا والرجوع اغلب منه
في كلام المصنفين مع ان الاشاعة هي الموافقة للاصول اذ الاصل في المال المشترك ان يكون
ما حصل منها للجميع الشركا على نسبة الشركة وما توى في اهباء عن الجميع على تلك النسبة فهذا اظهر كما
في نحق والناجم فان اقر بزوج اخر لم يقبل لانه لا يكون في شرع الاسلام زوجان فان اكذب
اقراره الاول غرم للثاني عوض ما دفع الى الاول تفصيلا فقام بلا اختلاف لفوته باعترافه الاول
المال من الثاني وهل يثبت الغرم بمجرد الاقرار او بالتكذيب الظ من كلام الاصحاب الثاني
فلا يغرم بدونه لانه لما اقر بزوجية الاول نفذ الاقرار بكونه وارثا وحكم بمقتضاه فلما اقر بزوج
اخر كان اقرارا بامر ممتنع في شرع الاسلام فجرى مجرى اقراره بان المشترك كالاقرار بسنوع من
هو اكبر منه فلا يترتب عليه غرم فكذا هنا وان يخاب التاويل بالحمل على الصدقة اكذا بغير في الاقرار
الاول خلاف الظ وفيه الفرق الواضح بين الممتنع العقلي والشرعي الظاهري فان دعوى احد بنوة من هو
جرى عقد نكاحها لغيره على دفع الاشهاد فحال ان منه اولاد او قبلوا الزوجية الحيفية او الاخر
ودعوى ما انه ما في يد المسلم ونحوها ما لا يحصى كلها ممتنعات شرعية مع انها تقبل مع البينة ولا
تقبل دعوى الممتنع العقلي اصلا نعم لو ثبت امتناع ذلك نقض الاقرار الاول في الشريعة ظاهرا وواقعا

وانقدابا بقول هذه الدعوى بعيد لكان للقياس وجه وهو غير ثابت بل ما مضى نحو دعوى المغلوط
والغلبة ونحوهما مضافا الى ان الاصل في كلا الاقرارين الصحة كما قاله جماعة بل يظهر الاجماع على القطع
ومساعها بعض الامكان فالرجحان في نقض والثاني انه يغرم مط ان لم يظهر لكلامه تاويلا محتملا
في حقه وفي نحو ايضا بعد التوقف في المسألة ولو قلنا بالغرم وتاول كلامه بتزويجه اياها في عدة
الاول ثم ماتت فطلقت انه يرثها الزوجان وكان ممن يمكن في حقه الاشتباه فالاقرب القبول
انتهى وعليه فدعوى المتن كون ظ الاصحاب خلافه تقريب من دعوى الاجماع على خلاف الاجماع
وان ادعى المتن على طبق كلامه في الثاني ايضا وبما ذكرنا يظهر قول التاويل الممكن في الاقرار وله
بعد الولد او بوارث اولى بعد الاجنبي بطريق اولى فلو ادعى الاول العلم بالوالدين او الاولى خطا
في التعبير اما لعدم العلم بحكم الشرع او لغير ذلك والثاني بعدم علمه اولا بالاقرب قبل اما بالبين
كما هو مقتضى اطلاق من بلا برهم كمن في فطانت المتقدمة او بالبينة كما قوبناه ثمة وقد تنبه
هنا بعض نظر ما جعلناه ما نقاص قوله مع البين من اد انه الى موت الاقرار غالبا هناك حيث
قال ولو حكنا انفاد الاقرار بمجرد تطرق الاحتمال لبطل اكثر الاقارير انتهى وما آله كما قلناه الى الاكثر
تخصيص الحكم في انفاذ الاقرار لو قلنا كل دعوى وما يعسر البينة عليه كالسهو ونحو او كما
نفاذ الاقرار بمجرد تطرق الاحتمال ولو اقر بزوجة لذي الولد اعطاها ثمن ما في يده ولو خلا عن
الولد اعطاها الربع وتحقيقه يظهر مما مر فان اقر باخرى فان صدقته الاولى اقتسما والا غرم لها
نصف ما اخذت الاولى من حصته وقد عرفت انه ليس كل مقر من الوارث يدفع ذلك مما مر بلا
قيد ولو اقر بثالثة اعطاها الثلث فان اقر برابعة اعطاها الربع على تقدير التكذيب فان اقر
بخامسة لم يلتفت اليه على اشكال كالاشكال في الاقرار بالزوج الثاني واولى بالصحة هنا لامكان
في المريض وعلى العادم لو اقر بالخمس ونحو بمخرج الخامسة بالقرعة لولا البينة ولا التعيين من الحو
ولا تجرد من المقر من تصديق المقر والا فالتالف كالمتداعيين على مال واحد واطلاق الاشكال
هنا يقتضي الرجوع من اطلاق عدم القبول ثم وما هنا اولى بل قد عرفت ان القبول مع التجرد اولى
منها ولكن اشكاله هنا فيه وتوقفه في القوم بين الاطلاق وبين التفصيل بين الاطلاق والاكذاب
كلاهما ينافي قوله فان انكر احد الاربع عزم لها اي الخامسة ربع الثمن او الربع لكونه جزما بالتقصير
المزبور الا ان يقال انه لنشاته ايضا الحق الاصحاب بقرينة جهة التهمة عنده ظاهرة فيه ولو كان الاقرار
بالاربع دفعة ثبت نصيب الزوجية لهن ولا غرم سواء تصادقن او لا لان الاقرار لم يتعرض من اولاكا
الاول الرابع لو اقر الاخ من الاب باخ من الام اعطاه السدس لانه واحد ونصيبه السدس فان
اقر باخ من الام باخوين منهما اي من الام وصدقه الاول اي الاخ من الاب سلم الاخ من الام اليهما

قوله جماعة ... [illegible]
[illegible marginal note]

ثلث السدس بينهما بالسوية لانه الفاضل من نصيبه حيث ان نصيبه ثلث الثلث لان للاخ من الام
ثلث الاصل بينهم بالسوية فيكون لكل واحد من هولاء ثلثه ويبقى معه الثلثان ويسلم اليهما الاخر
سدسا اخر لما ذكر ويحتمل ان يسلم الاخ من الام الثلثين اى ثلثى السدس ويوزع كل منهم على الاخ
من الاب ثلث السدس لان مقتضى الشركة ان ما حصل فهو للشركاء وما ذهب منهم وتقدم نظيره فيما
للمسائل السالفة فتدبر وهذا هو مقتضى ما سبق في البيع وهو الذي يقتضيه الدليل الا ان الاول هو ما ذكره
الاصحاب موذنا بالاجماع عليه مع انه مناف لكونه خلاف مقتضى ما سبق في البيع اذ ما سبق ايضا كان
اجماعا فيلزم الاجماع على طرفي النقيض واذ الاول هو وافق الدليل والثاني [illegible] الترجيح للاول مع
ان كون المذكور هنا بجمع الاصحاب [illegible] بعد بيانه اختلاف كلماتهم حيث بنوا الامر في الفرع
السادس على قاعدة الاشتراك ولو اكذبه اى الاخ من الاب الاخ من الام فعلى الاول من الاحتمالين [illegible]
اى للاخ من الام ثلث السدس ولهما الثلث لان الاخ من الام اذا كان اكثر من واحد فنصيبهم الثلث [illegible]
[illegible] التركة وهو ثلثا سدس التركة فالزايد من نصيب المقر بين ثلث السدس والباقي بيد المكذب
فالفريضة من ستة وثلثين وعلى الثاني اى احتمال الاشاعة السدس بينهم اثلاثا فالفريضة من ثمانية
عشر وقد عرفت قوته بل الاول [illegible] العالم [illegible] الثامن لو اقر الولد بالزوجة
اعطاها الثمن فان اقر باخرى اعطاها نصف الثمن اذا كذبته الاولى فان اقر بثالثة واقرت
الاوليان بها واقرت الثانية بالاولى استعاد الولد من الاولى نصف الثمن لاعترافها بالاخرى و
من الثانية سدسه لاعترافها باثنتين فيصير معه اى مع الولد ثلث الثمن يسلم الى الثالثة منه
ثلثا ويبقى له ثلثا الثمن عوضا عما اغرمه [illegible] منه سدس الثمن والفريضة من ثمانية وسبعين [illegible]
[illegible] لا له ثمن ولثمنه سدس وهل يجوز للاولى والثانية الامتناع من دفع الزيادة عما يختص
بالولد اليه كالغاصب الثاني من الاول ام لا كالغاصب من الابن وجهان اوجههما الثاني لا
الفرق بين الغاصب [illegible] التاسع لو كان احد الولدين عبدا او كافرا والاخر حرا مسلما فاقر المسلم باخ له
فاعتق العبد واسلم الكافر قبل القسمة شارك بالسوية والا فلا ولو كذب كل واحد من العبد والكافر بعد
زوال المانع او قبله الثاني فلا شيء له اى للمكذب لانتفاء القسمة وتحقق الوارث بزعمه فيختص المكذب
بمجرد موت المورث في ذلك الواحد فيكون زوال المانع بعد الاختصاص فلا يوجب له شيئا الا ان يرجع
الى التصديق قبل القسمة فانه لاعتراف المقر له باستحقاقه فهو مثل ما لو قال ان المال لزيد وقال زيد انه لي
فرجع هو الى التصديق في انحصار الحق فيهما اذ تحقق الرجوع من التكذيب بحصته ولو كان احدهما
غير [illegible] فاقر المطلق باخ [illegible] النصف فان اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل
نصيبه الى المقر له وان كذبه [illegible] لا يرجع ولو مات قبل [illegible] السدس [illegible]

الفاضل من نصيبه على تقدير التصديق اذا كمل فان كان قد افرز الحاكم للايقاف عملا باستصحاب
وجوب الحجر عليه ومن توابع الحجر [illegible] اذا كمل فيجب [illegible] الزايد من حصته الى [illegible]
فهو للمقر له لانحصار الوارث في الاخ المقر واقرار انه له لا للميت ولا لاى [illegible] وان لم يفرز الحاكم
لكن لم يبق الا السدس فقلنا اى هذا السدس للمقر له لا للجميع لان الذاهب من الشريكين والباقي
لهما فذلك بسبب [illegible] التركة والثلث الاخر بالارث من اجنبه باعتراف المقر فيبقى ثلث اخر للمقر والمقر
ان افرازه الحاكم ايضا حكم ولا يجوز نقضه وفيه اولا ان الافراز اذا كان واجبا فكيف يتركه الحاكم [illegible]
وصرف المال الى غير المحجور والا فكيف جاز له وثانيا ان القسمة بدون تعديل السهام ومقتضاه
ان يكون سهم المقر له باجمعه على حدة لا مختلطا وثالثا ان تلف الثلثين انما كان بافراز سماوي [illegible]
واما اذا كان باتفاق الحاكم ومن جرى مجراه على الطفل [illegible] ان حصر المقر [illegible] في
النفقة وقدرها ثلثا السدس فقد قدمه من التركة لاعتراف الوارث بان ذلك ليس حقا وفيه ان
الافراز اذا كان واجبا لا يكون القسمة قبل [illegible] السادس [illegible] وفيه
ولو سلم فيكون ترك الافراز من خطا الحاكم وهو من بيت المال لا من مال المحجور والتحقيق حمل الكلام
على التلف بدون تقصير من الحاكم بعد كون القسمة باذنه او باذن الوصى فان القسمة لا تنفع الا بعد كمال
الحجر وحصول اليأس فكيف يخطر الى ان يكمل الطفل او المجنون بعد القسمة فلا افراز لاحد لان يكون [illegible]
[illegible] الخامس لو اقر احد الولدين باخ للميت غيرهما وانكر الثاني ثم مات المنكر عن ابن مصدق [illegible]
كان في تحقق [illegible] ثبوت النسب [illegible] المقر [illegible] العدد كامر [illegible] الاول [illegible]
مع [illegible] الاصول [illegible] بشهادة الابن [illegible]
الابن [illegible] الشهادة [illegible] الاب [illegible] على العدد ايضا [illegible]
ما فضل من نصيبه كامر [illegible] ولو اقر الولد بزوجة للميت وللميت اخرى من دون ان ينفيها المقر [illegible]
صدقته الاخرى فالثمن بينهما والا فللاخرى [illegible] لان [illegible] على تقدير [illegible] زوجيتها انما هو [illegible]
الذي [illegible] وليس بيد الولد منه شيء ويجوز على احتمال [illegible] فيما اذا اقر بعض الورثة
بدين على الميت ان [illegible] يودي من نصيب المقر مع [illegible] ان تاخذ الزوجة هنا من نصيب الولد بالنسبة
بل الجميع كما يجوز بالنسبة على احتمال الشركة ولعل في بعض النسخ على اشكال الاشاعة الى الاخرة ولو اقر الاخ
من الام باخ اما من الاب او من الام او منهما فكذبه الاخ من الاب الثابت اخوته لا من جهة اقرار [illegible]
اقاربه الثالثة فالمقر [illegible] حصته كلا وهو السدس لانه [illegible] مع جميع هولاء السدس فليس في يده
فضل عن استحقاقه نعم على احتمال الاشاعة [illegible] كان فيه كلام [illegible] وكذا لو اقر باخوين من الاب [illegible]
لانه يقتضيهما السدس فلا يقتضي اقراره نقصا عليه [illegible] لو كانا اى الاخوان من الام فانه يدفع

ثلث الدين لاقراره بانهما شريكان معه في الثلث اذ كلا لها الا مراة اذا كانتا اكثر من واحدة فلهم الثلث
بالسوية فيحمل منهما النصف وفي يده اي المقر السدس وهو النصف ونصف النصف يفضل في يده نصف النصف
فيدفعه اليهما فيشتركان فيه بالسوية والفريضة من ستة وثلثين لانا نطلب مالا له نصف ولنصفه نصف
وهو مضروب اربعة في تسعة وعلى احتمال الاشاعة تساووا فيما في يده ولو اقر الاخوان من الام بالاخ
منها دفعا اليه ثلث ما في يدهما سواء صدقهما الاخ من الابوين او كذبهما اذ الاخوان اخذا الثلث
الاكثر لهما لا يستحق الا من هذا الثلث والباقي للاخ من الاب فتصديقه لا يوجب
الزيادة ولا تكذيبه النقيصة ولو اقر به اي بالاخ منها احدهما اغا اعطى
دفع ثلث ما في يده على المشهور وعلى الاشاعة النصف
ولا اعتبار ايضا بتصديق الاخ من الابوين او
تكذيبه لما ذكر لكن لو صدق في كلا
الفرضين وكان عدلا شاهدا نافعا
المقر ايضا عدلا ثبت النسب
والا فلا

تم ... قد تم المجلد العاشر ... الحادي عشر في العقد الرابع
... بازائه



